

UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS  
Faculdade de Direito e Ciências do Estado  
Programa de Pós-Graduação

Marisa Neves Magalhães Cordeiro

**CONSTITUCIONALISMO DA AUSTERIDADE,  
MOMENTOS DESCONSTITUINTES E AS EMENDAS CONSTITUCIONAIS  
ACERCA DO NOVO REGIME FISCAL DA UNIÃO**

Belo Horizonte

2023

Marisa Neves Magalhães Cordeiro

**CONSTITUCIONALISMO DA AUSTERIDADE,  
MOMENTOS DESCONSTITUINTES E AS EMENDAS CONSTITUCIONAIS  
ACERCA DO NOVO REGIME FISCAL DA UNIÃO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Minas Gerais como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Linha de Pesquisa 1 – Poder, cidadania e desenvolvimento no Estado Democrático de Direito

Orientador: Prof. Dr. Bernardo Gonçalves Fernandes.

Belo Horizonte

2023

Cordeiro, Marisa Neves Magalhães

C794c      Constitucionalismo da austeridade, momentos desconstituintes e as emendas constitucionais acerca do novo regime fiscal da União [manuscrito] / Marisa Neves Magalhães Cordeiro. - 2023.

Dissertação (mestrado) - Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito.

1. Direito constitucional - Emendas - Brasil - Teses. 2. Finanças públicas - Teses. 3. Direitos fundamentais - Teses. I. Fernandes, Bernardo Gonçalves. II. Universidade Federal de Minas Gerais - Faculdade de Direito. III. Título.

CDU: 342.4(81)



UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS

PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO

UFMG

## ATA DA DEFESA DA DISSERTAÇÃO DO ALUNO Nome do aluno Marisa Neves Magalhães Cordeiro

Realizou-se, no dia 12 de maio de 2023, às 14:00 horas, Auditório Raul Machado Horta, da Universidade Federal de Minas Gerais, a defesa de dissertação, intitulada Constitucionalismo da Austeridade, Momentos Desconstituintes e as Emendas Constitucionais que alteraram o Novo Regime Fiscal da União, apresentada por Marisa Neves Magalhães Cordeiro, número de registro 2021656033 graduado na Faculdade de Direito da UFMG

A Comissão considerou a dissertação:

(X) Aprovada com autorização para publicação, tendo obtido a nota 100.

( ) Reprovada

Finalizados os trabalhos, lavrei a presente ata que, lida e aprovada, vai assinada por mim e pelos membros da Comissão.

Belo Horizonte, 12 de maio de 2023.

  
Professor Doutor Bernardo Gonçalves Fernandes Nota 100.

  
Professor Doutor Siddharta Legale Ferreira Nota 100.

ANTONIO GOMES DE VASCONCELOS:30833160 Assinado de forma digital por ANTONIO GOMES DE VASCONCELOS:30833160  
Dados: 2023.05.26 18:03:48 -03'00'

Professor Doutor Antônio Gomes de Vasconcelos Nota 100.

## AGRADECIMENTOS

O ambiente plural da Vetusta abriu os meus olhos para a beleza da diversidade, consubstanciada nas múltiplas realidades e modos de viver. Desde que ingressei no curso de direito, em 2016, descobri que sonho com uma sociedade mais justa e inclusiva, e sigo convicta quanto ao papel do ensino público nessa missão.

Concluí a graduação no ápice da pandemia. Naquela época aterradora, ainda mais sensibilizada pelo sofrimento alheio, pude dar sequência aos estudos pelo Programa de Pós-Graduação e focar nas preocupações sociais que, na verdade, me acompanham desde a infância.

Agradeço àqueles que me ajudaram a resgatar e materializar essa essência.

Ao Professor Doutor Bernardo Gonçalves, meu orientador, amigo e exemplo acadêmico e profissional, que confiou em mim seus brilhantes aprendizados desde o início da trajetória na UFMG.

À minha mãe e avó, que me ensinaram sobre afeto, força e alteridade; ao meu pai, que tem todo meu orgulho e carinho. Ao Dennis, pelo amor e pela leveza. Ao Rô, Mari e demais irmãos que festejaram cada pequena conquista desse processo: Felipe, eterno tutor, que me encorajou ao longo de todo o percurso; Babuínos, minha querida banda.

Dedico a dissertação também àquela família por escolha, os meus amigos, com quem partilho a alma: Paulinha e Rebecca, pela paciência maternal; Bu, por me ensinar todos os dias a amar a vida; Julia, pela retidão irretocável; Carol, brilhantismo e humildade; Zé, alma e coração; Bia, exemplo de resiliência; Babi, vocação e sensibilidade; Tomás, pelas trocas autênticas; Anna e Bárbara, minhas companheiras de vida.

Aos colegas do Caoma, especialmente ao Dr. Felipe e ao Dr. Carlos, agradeço o incentivo, a torcida e a compreensão.

Esse trabalho não seria concluído sem as contribuições de tantas pessoas especiais.

Por fim, também dedico esse estudo a todos comprometidos com a luta pela ciência, pela igualdade e pela Constituição.

## BANDEIRA DO MENINO POBRE

*Cândido Martins de Oliveira*

E Miró, guapo môço, a quem ardente vinha o mesmo santo zêlo, altivo ponto de honra? Quanta vez não tivera a lembrança feliz das quadras infantis? A doce escolta obscura, rumorosa, festiva, à mente lhe ocorria, mormente no esplendor do Sete de Setembro. E então se recordava, em lágrimas, da dita de, altivo, recitar BANDEIRA DO MENINO POBRE, dos arraiais, e repetia, baixo, a historiazinha humilde:

Reina forte borborinho  
na escola de Sá Vicência:  
celebra-se com carinho  
a data da Independência.

Cada menino sustenta  
pelas mãos linda bandeira  
com vigor, a bulha aumenta  
pela festa alssareira.

Bandeiras se erguem formadas  
de sêda, e linho, e algodão,  
tôdas, tôdas transformadas  
em sonhos do coração.

Está, no entanto, murchinho,  
para um canto, triste e só,  
um aluno, coitadinho!  
com temor de fazer dó.

Não tem às mãos a bandeira  
da terra, símbolo nobre.  
Vence-o a dor, a mágoa inteira

de nada ter, pois é pobre.

Olham-no todos, a rir.  
Visto assim da face aos pés,  
vem-lhe o temor de sentir  
da vaia o fundo revés

“Menino, que mágoa é essa?  
(a professora lhe diz)  
Não sabe lá que hoje é festa  
de nosso belo país?”

Onde está a bandeirinha  
que mandei trouxesse agora?  
Nada aqui, de pampolinha,  
pois a festa está na hora...”

Com a voz tremente, mas doce,  
diz, logo após refletir:  
- “Bandeira, senhora, eu trouxe,  
mas não sei se há de servir ... ”

A professora, sorrindo,  
Pergunta logo: - “Onde está?  
Sagrado pano... Que lindo!  
Vá busca-lo à pressa, Vá!”

Corre num pronto a criança  
E regressa logo após,  
empunhando – que lembrança” –  
fôlhas verdes e cipós

Fôlhas verdes em quadrado,  
losango de flor de ipê,

e um globo todo adornado  
de flor azul, já se vê ...  
Com redobrada indulgência,  
ante recurso tão nobre,  
entre afagos, Sá Vicência,  
sem demora, diz ao pobre:

– “Que dulcíssima lembrança!  
Que atitude Varonil!  
Tudo é bandeira, criança,  
pois tudo, tudo é Brasil!”



## RESUMO

Como resultado da propagação do discurso crítico ao constitucionalismo social, recentes reformas à Constituição de 1988 alteraram o sistema originário de financiamento dos direitos fundamentais e a forma de implementação das políticas econômicas no Brasil. Nesse contexto, o presente estudo pretende explorar o fenômeno do constitucionalismo da austeridade por meio da análise crítica das emendas que modificaram o “Novo Regime Fiscal” instituído pela EC nº 95 a partir da criação de limites anuais individualizados para os órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, do Ministério Público da União, do Conselho Nacional do Ministério Público e da Defensoria Pública da União. O objetivo principal da pesquisa exploratória é responder, à luz do fenômeno do constitucionalismo da austeridade, a pergunta sobre o papel das referidas emendas constitucionais na consecução (ou no malogro) do programa constitucional. Para alcançar esse fim, o presente estudo se valerá de raciocínio dedutivo e de pesquisa dogmática (precipualemente constitucional) e bibliográfica (documental) para empreender análise crítica das normas constitucionais derivadas selecionadas. Ademais, no intuito de aprofundar as discussões acerca do fenômeno do “constitucionalismo da austeridade”, serão abordadas, por uma perspectiva material, algumas das diversas intercessões entre direito constitucional, direito financeiro, direito econômico e finanças públicas.

Palavras-chave: constitucionalismo da austeridade; emenda constitucional; regime fiscal; direitos fundamentais; teoria constitucional.

## ABSTRACT

Largely based on a critical view of the social constitutionalism, recent amendments to the 1988 Brazilian Federal Constitution have constrained public expenses, leading to human rights violations. Such movement endorses the regressive and selective aspects of the economic policies traditionally conducted in Brazil. In that sense, the present study aims to assess the constitutional changes to the Federal Fiscal Regime, which was installed by the Constitutional Amendment n° 95/2016. This amendment established a public spending cap at the federal level based on a budget freeze for primary expenses with annual spending growth tied to the inflation rate of the prior year. Accordingly, the main objective of the exploratory research is to answer the following question: have the constitutional changes implemented since the Amendment n° 95 continued to dismantle the Brazilian constitutional project of building an inclusive and plural society? Or do these amendments actually tackle the budget freeze and therefore reestablish the constitutional social protection network? In view of these methodological questions, the study will bear a deductive reasoning and will be based mainly on Brazilian literature on constitutional law, aiming to provide for a critical analysis regarding the selected constitutional amendments. Additionally, aiming to deepen the studies concerning the phenomenon of “austerity constitutionalism”, some of the intersections between constitutional law, financial law, economic law and public finances will be invoked, mainly from a substantial perspective.

Keywords: austerity constitutionalism, constitutional amendment; fiscal regime; fundamental rights, constitutional theory.

## LISTA DE ILUSTRAÇÕES

<b>Figura 1 – Evolução de despesas do Governo Federal.....</b>	<b>77</b>
<b>Figura 2 – Despesas discricionárias (não obrigatórias) com gastos sociais.....</b>	<b>80</b>

## **LISTA DE QUADROS**

**Quadro 1 – Principais pontos do Orçamento de Guerra.....83**

**Quadro 2 – Mecanismos de ajuste fiscal previstos na EC nº 109/2021.....92**

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO .....</b>	<b>14</b>
<b>Pressupostos metodológicos .....</b>	<b>21</b>
<b>2. A ARTICULAÇÃO ENTRE AS ORDENS ECONÔMICA E FINANCEIRA PARA A REALIZAÇÃO DO PROGRAMA CONSTITUCIONAL .....</b>	<b>24</b>
<b>2.1 Direitos Fundamentais, Democracia e Direito Financeiro: uma Intrínseca Relação .....</b>	<b>32</b>
<b>2.1.1. A Visão Material do Direito Financeiro e a sua adequação à Constituição de 1988.....</b>	<b>36</b>
<b>2.2 O Planejamento enquanto meio para a Transformação Estrutural da Sociedade .....</b>	<b>41</b>
<b>3 INFLUXOS DO CONSTITUCIONALISMO DA AUSTERIDADE NO ORDENAMENTO BRASILEIRO: ANÁLISE DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS A PARTIR DA EC N 95/2016.....</b>	<b>48</b>
<b>3.1 Constitucionalismo de austeridade: conceito e manifestação no sistema jurídico brasileiro .....</b>	<b>48</b>
<b>3.2 Análise das Emendas Constitucionais que alteraram o Regime Fiscal da União .....</b>	<b>68</b>
<b>3.2.1 Considerações preliminares sobre o Poder Constituinte Derivado de Reforma na Constituição de 1988 .....</b>	<b>68</b>
<b>3.2.2 A Emenda Constitucional n° 95/2016.....</b>	<b>75</b>
<b>3.2.3 A Emenda Constitucional n° 106/2020 .....</b>	<b>83</b>
<b>3.2.4 A Emenda Constitucional n° 109/2021 .....</b>	<b>89</b>
<b>3.2.5 As Emendas Constitucionais n° 113/2021 e n° 114/2021.....</b>	<b>98</b>
<b>3.2.6 A Emenda Constitucional n° 123/2022 .....</b>	<b>106</b>
<b>3.2.7 A Emenda Constitucional n° 126/2022.....</b>	<b>114</b>
<b>3 CONCLUSÕES E PERSPECTIVAS: O RESGATE DO PRIMADO DO PROJETO CONSTITUCIONAL .....</b>	<b>122</b>
<b>3.1 A resposta ao problema de pesquisa .....</b>	<b>122</b>
<b>3.2. O que constituímos? Para uma agenda sobre os processos desconstituintes na realidade constitucional brasileira .....</b>	<b>133</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa versa sobre as condições materiais para a concretização dos direitos fundamentais, temática que adquiriu contornos ainda mais relevantes nos últimos anos. Embora a efetividade da Constituição seja assunto amplamente tratado pela academia,<sup>1</sup> identifica-se uma lacuna de estudos<sup>2</sup> sobre um fenômeno essencial para o debate acerca da materialização dos direitos fundamentais no contexto brasileiro: o constitucionalismo da austeridade.

O constitucionalismo da austeridade é um conceito relacional, identificado a partir dos seus efeitos nocivos sobre a identidade<sup>3</sup> da Constituição social e democrática. Segundo José Adércio Leite Sampaio, a austerização consiste no processo parasitário de sucessão ou adaptação das constituições pertencentes ao constitucionalismo social<sup>4</sup> para se adequar aos anseios financistas, deslocando o centro de gravidade dessas constituições (outrora enraizado na primazia dos direitos fundamentais) para o combate e a prevenção de crises econômicas.<sup>5</sup>

---

1 SILVA, *Aplicabilidade das normas constitucionais*; TEMER, *Elementos de direito constitucional*; DINIZ, *Norma constitucional e seus efeitos*; SILVA, *O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais*.

2 Uma das justificativas para a realização do presente estudo é o caráter relativamente novo do *constitucionalismo da austeridade* no âmbito dos estudos próprios do constitucionalismo contemporâneo, razão pela qual a sistematização da bibliografia existente contribuirá para a realização de pesquisas futuras. Nesse sentido, cf.: TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*.

3 Valemo-nos aqui da palavra “identidade” consoante com a construção teórica de Michel Rosenfeld, para quem a identidade do sujeito constitucional deve ser reconstruída a cada momento, de modo a legitimar a ordem constitucional. Cf.: ROSENFELD, *A identidade do sujeito constitucional*.

4 Considerando a complexidade relacionada à definição desse conceito, bem como os limites ínsitos a uma dissertação de mestrado, trataremos do constitucionalismo social a partir da perspectiva aplicada à Constituição de 1988. De todo modo, vale esclarecer que a pesquisa se valerá da expressão *constitucionalismo social* em sua concepção relativamente consensual, fruto do contexto da Primeira Grande Guerra, alçada por muitos autores como o marco temporal para o advento do Constitucionalismo de cunho social na medida em que, no contexto desse evento histórico, foram promulgadas as Constituições de Weimar (1919) e Mexicana (1917), com um amplo rol de direitos sociais.

A partir deste *momentum* da história constitucional ocidental, o Estado passou a deter obrigações ditas *positivas* para garantir direitos sociais. Ou seja, o Estado Liberal e “guarda noturno”, preocupado apenas com a dimensão formal dos direitos à liberdade e à igualdade, passou a figurar como agente central na realização substantiva dos direitos fundamentais. Em síntese, podemos adiantar que o Estado Social (cujo paradigma posterior atine ao “Estado Social e Democrático” de Direito) não substituiu o Estado Liberal, tratando-se de um movimento de resignificação e releitura dos direitos liberais à luz desse segundo modelo de Estado, em uma dinâmica transformadora. Para mais informações sobre o tema, remetemos o leitor para o segundo capítulo.

5 LEITE SAMPAIO, *A constituição austeritária*, p. 51.

Com efeito, o estudo desse fenômeno é profícuo para a compreensão da dinâmica entre o ordenamento constitucional e o capitalismo financeirizado, que consiste no estágio vigente do sistema de acumulação capitalista.<sup>6</sup>

Cabe ressaltar que o termo “constitucionalismo de austeridade” soa paradoxal para a maioria dos constitucionalistas contemporâneos,<sup>7</sup> geralmente acostumados com expressões como “constitucionalismo liberal democrático” ou “Estado (constitucional) Democrático de Direito”. Enquanto a conotação tradicional de “constitucionalismo” nos remete a um movimento de subordinação dos sujeitos à autoridade das normas constitucionais,<sup>8</sup> a austeridade refere-se, nesse contexto, à colonização do sistema jurídico-constitucional pelo sistema econômico, revelando a contradição ínsita à expressão “constitucionalismo de austeridade”.

Todavia, parece-me ser justamente esse o objetivo da construção teórica intitulada “constitucionalismo da austeridade”, cuja contradição interna simboliza a preocupação da academia quanto à tensa relação entre constitucionalismo social-democrático e os imperativos do capitalismo financeirizado.<sup>9</sup>

Portanto, se compreendermos o constitucionalismo da austeridade como um instrumental teórico de resistência ao movimento de desmonte da Constituição Social, concluímos que ele traz consigo um forte viés de denúncia às visões que atribuem a culpa pela má performance econômica do Brasil ao suposto excesso de direitos fundamentais.<sup>10</sup>

---

6 Segundo José Adércio Leite Sampaio, presenciamos, atualmente, um estágio específico de evolução do capitalismo financeiro, qual seja, o capitalismo financeirizado, cujos pilares consistem no capital especulativo e na substituição do poder estatal e popular pelos ditames mercadológicos (LEITE SAMPAIO, *A constituição austeritária*, p. 48).

7 Bernardo Gonçalves Fernandes identifica um movimento (não uniforme) de teorias ditas “neoconstitucionalistas” cuja característica afim refere-se a uma *releitura da dogmática constitucional*, a qual passa a ter como núcleo central a *dignidade da pessoa humana*. Confira-se: FERNANDES, *Curso de Direito Constitucional*. Nessa trilha, podemos mencionar Élide Graziane, para quem a aquisição de novos patamares constitucionais relacionados à consecução material de direitos fundamentais deve se revelar como uma conquista de todo o *sistema jurídico-protetivo da dignidade da pessoa humana* (PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*).

8 Segundo Gilberto Bercovici, o principal efeito do constitucionalismo é a subordinação dos sujeitos à autoridade das normas constitucionais, com a recusa ao poder absoluto e ilimitado a qualquer um deles (BERCOVICI, *Soberania e constituição*, p. 24).

9 BERCOVICI, *Soberania e constituição*.

10 O discurso de ataque ao excesso de direitos previstos na Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) remonta à época dos debates da Assembleia Nacional Constituinte (ANC). Uma figura expoente desse movimento é Roberto Campos, cujos diversos artigos críticos à nova Constituição foram compilados no livro *A Constituição contra o Brasil: ensaios de Roberto Campos sobre a constituinte e a Constituição de 1988*. Nesses escritos, o político cuiabano caracteriza a CRFB como “um misto de panaceia e paixão”; “um catálogo de utopias”; “uma nova panaceia jurisdicista” e um “carnaval cívico”. Segundo Campos, a ANC representou o início da “*constitucionalite* que se apossou do país”, pois os

*Ab initio*, nota-se que o constitucionalismo da austeridade invoca diversas discussões sobre o mérito de teses próprias das ciências econômicas. Contudo, a pesquisa não adota nenhuma dessas correntes, embora reconheça a centralidade do debate econômico para a conformação da estrutura básica das instituições que regem a sociedade.<sup>11</sup> Como sói ocorrer em matéria de ciências sociais aplicadas, os diversos mecanismos de política econômica não são absolutos ou infalíveis, devendo ser, inclusive, reformulados para melhor servir às necessidades sociais em uma dada conjuntura histórica.<sup>12</sup>

Nesse sentido, não se afasta a possibilidade de elementos como a responsabilidade fiscal e o controle dos dispêndios públicos se revelarem constitucionalmente adequados para nortear a estruturação das políticas econômicas do país. O estudo rechaça a visão maniqueísta que contrapõe a gestão fiscal responsável à proteção dos direitos fundamentais, pois entende que a Constituição de 1988 contempla tanto a primeira noção – voltada à sustentabilidade da dívida pública e ao equilíbrio orçamentário intergeracional<sup>13</sup> – quanto a perspectiva concernente à tutela dos direitos fundamentais.

Aliás, o sistema de normas constitucionais que rege a administração dos recursos públicos foi criado justamente como instrumento para concretizar os direitos fundamentais.<sup>14</sup> Essa finalidade última (e legitimadora de todo o poder estatal) pode ser alcançada por meio de distintos mecanismos de política econômica, que se apresentam mais ou menos adequados a depender das contingências de cada momento histórico.

defensores da nova ordem acreditariam, ingenuamente, que “[...] Uma nova Constituição criaria condições mágicas para a resolução de vetustos problemas – a consolidação democrática, a retomada do desenvolvimento, a correção das injustiças sociais”. Como restará claro no decorrer da presente dissertação, esse discurso de descrédito às normas constitucionais programáticas impulsiona o fenômeno do constitucionalismo da austeridade, de modo a desnaturar a identidade da Constituição social (ALMEIDA, *A constituição contra o Brasil*, 1986, p. 100).

11 Referimo-nos à conformação da “estrutura básica” remetendo aos estudos de John Rawls (RAWLS, *Uma teoria da justiça*). Similarmente, dispõe Catunda que: “Sendo o capitalismo um sistema de acumulação de capital, a dinâmica criada pelas instituições para orientar a distribuição dos excedentes, envolvendo tributação, dívida, gastos públicos etc., é elemento essencial para o funcionamento do Estado em condições democráticas” (CATUNDA, *A Constituição e o estado de exceção econômico*).

12 Menciona-se, inclusive, que teses em matéria de economia política não podem ser vistas como infalíveis ou irrefutáveis (como toda e qualquer tese de ciências sociais aplicáveis). Confirma-se, nesse sentido: CHANG, *Economia: Modo de Usar*.

13 Vale apontar para a similitude entre a preocupação inter geracional própria das finanças públicas e aquela oriunda do Direito Ambiental (art. 225, *caput*, CRFB): o pacto constitucional civilizatório foi criado visando à garantia dos direitos das gerações presentes e futuras, razão pela qual é (ou ao menos deveria ser) dotado de rigidez e continuidade no tempo, especialmente considerando a progressividade na implementação dos direitos fundamentais. Confirma-se: PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação*, p. 23.

14 Cf.: TÔRRES, *Curso de Direito Constitucional Financeiro*.



O objeto de pesquisa não se refere, portanto, à austeridade enquanto mecanismo próprio da economia política,<sup>15</sup> mas sim ao constitucionalismo da austeridade, movimento estudado no âmbito da Teoria da Constituição e que apresenta como principal efeito o desmantelamento do constitucionalismo social (no caso deste estudo, especificamente da CRFB de 1988). Ademais, embora os efeitos do constitucionalismo da austeridade não se restrinjam ao ordenamento brasileiro,<sup>16</sup> o presente estudo terá por foco os impactos desse fenômeno sobre as bases identitárias (sociais) da Constituição Federal de 1988.

Isto posto, partir-se-á da premissa de que a política da austeridade lesa a Constituição de 1988 caso o poder público a utilize por meio dos seguintes vieses (não cumulativos): (i) seletividade e/ou (ii) regressividade, em especial no que tange à limitação de despesas públicas primárias.

Por seletividade, compreende-se a priorização arbitrária (frequentemente sub-reptícia e desprovida do devido controle democrático) de determinados agentes ou setores do mercado. A política dotada de regressividade, por sua vez, seria aquela cujos efeitos beneficiam os sujeitos com maior capacidade contributiva em detrimento das parcelas mais pobres da população.<sup>17</sup>

Destarte, embora a arquitetura originária da Constituição de 1988 tenha se alicerçado sob as premissas de construção de um Estado Constitucional Democrático de Direito, com objetivos fundamentais que incluem a superação das desigualdades e a erradicação da pobreza,<sup>18</sup> as normas constitucionais disciplinadoras das finanças

---

15 Com efeito, há mais demandas sociais que capacidade estatal de resolução, de modo que a própria identificação do que precisa ser enfrentado primeiro e do que pode esperar envolve, por si só, uma nuclear ordenação político-constitucional de prioridades. Segundo SCAFF, “governar é eleger prioridades” (SCAFF, *Orçamento republicano e liberdade igual*).

16 Destaca-se que, embora se reconheça que o fenômeno do constitucionalismo da austeridade não esteja adstrito ao ordenamento brasileiro, o presente estudo terá por foco os efeitos desse movimento sobre o caráter social da Constituição de 1988, originariamente voltada à garantia do sistema de direitos fundamentais. Noutro turno, parte da literatura que trata sobre o fenômeno *sub examen* se vale do contexto da União Europeia ao argumento de que as medidas tomadas pelo Banco Central Europeu para conter a crise de 2008 desmantelaram o Estado de Bem-Estar Social e impactaram na própria noção de soberania nacional dos Estados-membros. (Para entender melhor sobre os efeitos do constitucionalismo da austeridade no contexto do Direito Comunitário, confira-se BERCOVICI, *Soberania e constituição* e SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*).

17 Sobre o tema, Fernando Scaff aborda a necessidade de elaboração de peças orçamentárias que considerem a devida capacidade econômica dos cidadãos, de forma a: (i) onerar tributariamente aqueles com maior capacidade contributiva (em respeito ao art. 145, §1º da Constituição de 1988); e, simultaneamente, a (ii) realizar as despesas com especial atenção às necessidades das parcelas mais pobres da população. Confira-se: SCAFF, *Orçamento republicano e liberdade igual*.

18 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 3º.

públicas sofreram fortes pressões decorrentes das sucessivas crises econômicas no país. O constitucionalismo da austeridade exige a contração do horizonte temporal da Constituição e de seus compromissos públicos duráveis em prol da primazia do curto prazo do mercado, disseminando uma lógica situacionista marcada pelo progressivo distanciamento entre o projeto social constitucional e a realidade brasileira.

O estudo não ignora a existência de uma diversidade de focos possíveis e de interesses sob disputa na ordenação política de prioridades acerca da alocação dos recursos públicos.<sup>20</sup> Justamente devido à relevância dos conflitos distributivos para a organização da vida em sociedade, faz-se necessário dialogar sobre os meios disponíveis para a realização dos compromissos constitucionais no intuito de permitir o levantamento amplo e íntegro de alternativas para fins de testagem de outras hipóteses de diagnóstico e, por conseguinte, de prognóstico.<sup>21</sup>

Isto posto, defende-se que as decisões relacionadas ao financiamento dos direitos fundamentais devem resultar de um movimento dialógico, marcado pela abertura ao levantamento plural das mais diversas razões públicas. Essa abordagem relaciona-se com a necessidade de se debater politicamente as condições concretas para a efetivação dos direitos constitucionais (e não apenas sua percepção em abstrato).

No entanto, a presente dissertação apenas se justifica se, a partir dela, o leitor se familiarizar com os principais efeitos do constitucionalismo da austeridade. Por isso, é preciso calcar o percurso investigativo em fatos concretos, coletados a partir da observação da realidade constitucional. Essa postura metodológica é corroborada por Siddharta Legale, para quem “a reflexão crítica sem a descrição da realidade é vazia. A descrição da realidade sem uma reflexão crítica é sem propósito”.<sup>22</sup>

Ademais, penso que outras formas de exposição do tema ensejariam questionamentos sobre a relevância (ou mesmo sobre a existência) do

---

19 Destaca-se que a identificação do caráter dirigente da nossa Constituição, nitidamente inclinada à garantia da rede de proteção social, não a isenta de críticas. Como veremos adiante, mesmo a Constituição originária já fez opções pela *blindagem* do debate parlamentar em relação à proposta orçamentária relacionada ao serviço da dívida (cf. BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 166, §3º, II, alínea “b”). No entanto, tampouco nos filiamos à exegese de que o pacto social da Constituição de 1988 seria o causador das várias crises fiscais enfrentadas nos últimos anos no país.

20 Confira-se CHANG, *Economia*.

21 Com efeito, o filósofo Morin leciona (em alusão a Karl Popper) que todas as teses científicas são dotadas de falibilidade e, portanto, são passíveis de superação. Nesse sentido, a objetividade buscada pela ciência é o resultado de um processo crítico desenvolvido por uma comunidade científica, espelhada em um consenso formado dialogicamente e submetida a testes por meio de uma dinâmica complexa. MORIN, Edgar. **Ciência com consciência**. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2003. Parte I, Cap. 2.

22 LEGALE, *O que é a vida segundo as Cortes Constitucionais do novo constitucionalismo latino-americano?*, p. 238

constitucionalismo da austeridade e de seus efeitos sob a Constituição de 1988, inviabilizando a compreensão verticalizada do complexo fenômeno constitucional em exame.

Por tais razões, opta-se por conferir densidade à investigação proposta, conduzindo-a a partir de aspectos ontológicos extraídos da vivência constitucional recente. Opta-se, portanto, pelo recorte específico relacionado às alterações constitucionais ao Novo Regime Fiscal da União (NRF) instituído pela Emenda Constitucional (EC) n° 95.

A Emenda Constitucional (EC) n° 95, de 15 de dezembro de 2016, é considerada um divisor de águas na história constitucional do país<sup>23</sup> por transformar estruturalmente as normas orçamentárias e financeiras dispostas na Constituição de 1988. A EC n° 95 instituiu um Novo Regime Fiscal a partir do teto de gastos públicos para as despesas primárias, inclusive em áreas essenciais, por 20 (vinte) anos, mediante a previsão de limites anuais individualizados para os órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, do Ministério Público da União, do Conselho Nacional do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, de modo a vedar aumentos reais para as despesas primárias desses entes.

A EC n° 95 foi promulgada em um contexto de brusca queda de arrecadação e de sucessivos resultados fiscais negativos, com déficits primários crescentes e ampliação dos indicadores de endividamento público.<sup>24</sup> Além do contexto de grave crise econômica, o NRF também decorreu de um cenário de significativa instabilidade política e foi aprovado nos primeiros meses do governo que assumiu após o processo de *impeachment* concluído no ano de 2016.<sup>25</sup>

Nesse cenário de rebuliço fiscal e político, o Estado brasileiro não logrou êxito em trilhar caminhos mais seguros e republicanos para a superação do subdesenvolvimento,<sup>26</sup> como a reforma do sistema tributário ainda extremamente

---

23 Como será abordado no capítulo acerca dos influxos do Constitucionalismo da Austeridade no ordenamento brasileiro, parte da literatura defende, inclusive, que a emenda instituidora do Novo Regime Fiscal é um exemplo de ato ou prática *desconstituente*, por contrariar frontalmente as bases da Constituição de 1988.

24 Para mais informações, confira-se: CORRÊA; DWECK, *Impactos do teto de gastos nos municípios*.

25 O impeachment da ex-presidenta Dilma Rouseff foi concluído em agosto de 2016. E, já no início de 2017, a Emenda n° 95 passou a produzir efeitos no direito financeiro brasileiro.

26 Para tratarmos sobre essa categoria, o estudo utilizará a construção teórica do Professor Gilberto Bercovici, o qual alude ao economista Celso Furtado para conceituar o subdesenvolvimento como um processo histórico autônomo, e não uma etapa pela qual tenham necessariamente passado as economias mais desenvolvidas. Bercovici aponta como as principais características da economia subdesenvolvida a

regressivo<sup>27</sup> (medida que, inclusive, pode ocorrer mediante alterações em legislação ordinária<sup>28</sup>), optando por enfrentar a questão fiscal pela via da contração das despesas primárias.<sup>29</sup>

Isto posto, o capítulo subsequente se destina à compreensão do projeto emancipatório previsto na Constituição de 1988 e das formas pelas quais o Estado deve atuar para concretizá-lo no âmbito do planejamento orçamentário, objetivo instrumental para a análise das normas constitucionais que versam sobre o regime fiscal da União. No entanto, antes de se atender esse primeiro objetivo específico, serão feitas considerações acerca das escolhas metodológicas relacionadas ao desenvolvimento da pesquisa.

---

“falta de interdependência e encadeamento das atividades produtivas” e assinala que o desenvolvimento só pode ocorrer com a transformação das estruturas sociais, a qual requer uma política comprometida com a ruptura do fenômeno de dominação próprio do subdesenvolvimento. Noutra ordem, a modernização é o fenômeno do progresso técnico sem necessariamente vir acompanhado de quaisquer transformações da sociedade ou do sistema produtivo. Portanto, é possível que haja modernização do país sem que haja melhora das condições de vida da população (BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*).

27 Sobre a necessidade de atribuir maior progressividade ao Sistema Tributário Nacional que, na prática, onera desmesuradamente consumo e serviços, gerando efeito regressivo sobre os contribuintes, veja, por todos: DERZI, Limites constitucionais para a instituição de contribuições.

28 O aprimoramento do sistema tributário poderia ocorrer por meio de reformas na legislação tributária, as quais se destinariam à adaptação das normas de incidência aos princípios constitucionais, como bem observa Marinho no texto *Funções da tributação*. Um exemplo dessa possibilidade seria a reforma nas leis federais instituidoras das contribuições para o financiamento da Seguridade Social (a saber, Lei nº 10.637/2002 e Lei 10.833/2003).

29 Defendemos a leitura de que a escolha pelo estrangulamento dos gastos públicos foi condizente com os anseios dos setores sociais que se mobilizaram pelo impeachment. O presidente que assumiu no lugar da ex-chefe do Executivo Nacional foi responsável por encaminhar o Novo Regime Fiscal ao Legislativo, considerado como o símbolo mais notório da agenda favorável ao rígido ajuste fiscal (COSTA JUNIOR, *A pandemia frente à Constituição fragilizada*).

## Pressupostos metodológicos

*“Would you tell me, please, which way I ought to go from here?”  
“That depends a good deal on where you want to get to,” said the Cat.  
“I don’t much care where—” said Alice.  
“Then it doesn’t matter which way you go,” said the Cat.  
- Lewis Carrel*

Conforme os ensinamentos de Maria Tereza Fonseca e Miracy Barbosa,<sup>30</sup> a dissertação será desenvolvida pelo método dedutivo e pelas técnicas de revisão bibliográfica (documental)<sup>31</sup> e de pesquisa dogmática (precipualemente constitucional). O estudo visa a explorar o fenômeno do constitucionalismo da austeridade, e, em específico, possui como objetivo principal responder ao seguinte problema: em que medida as emendas constitucionais que alteraram o Novo Regime Fiscal obstam a realização do projeto emancipatório social constitucional?

Ainda em consonância com as lições de Fonseca e Barbosa, a dissertação deterá natureza exploratória. A opção por essa espécie de pesquisa decorre da complexidade dos objetivos geral e específicos, que traçam os diversos pontos conceituais, dogmáticos e teóricos necessários para responder se as emendas constitucionais selecionadas corroboram com o fenômeno do constitucionalismo da austeridade ou se revelam uma nova tendência de resistência contra ele.

Destarte, a pesquisa exploratória se mostra mais consentânea<sup>32</sup> com o escopo final da dissertação, pois, preliminarmente à confecção do estudo, ainda não existiam elementos suficientes para a resolução do problema acerca do movimento de austerização da Constituição de 1988 por meio da edição de emendas constitucionais. Inclusive, tanto na fase de coleta de informações quanto durante a redação da pesquisa,

---

30 GUSTIN; DIAS; NICÁCIO, *(Re)pensando a pesquisa jurídica*.

31 Ademais, dados secundários integrarão o estudo com a finalidade de investigar se as despesas primárias são as principais afetadas pelos cortes orçamentários federais decorrentes das alterações constitucionais. Por exemplo, serão analisados os dados constantes de sites oficiais como “Tesouro Transparente (Cf.: <https://www.tesourotransparente.gov.br/temas/execucao-orcamentaria-e-financeira/financiamento-e-investimento-publico>) e Siga Brasil (<https://www12.senado.leg.br/orcamento/sigabrasil>).

32 Perceba que a pesquisa de cunho experimental seria insuficiente para o desenvolvimento da análise proposta, uma vez que essa requer a coleta de dados mais aprofundados para responder ao problema de pesquisa pelo método dedutivo.

foram editadas emendas constitucionais que se inserem dentro do recorte proposto, o que corrobora a impossibilidade de formulação prévia de uma hipótese para o problema.

O capítulo 2 busca atender ao primeiro objetivo específico da pesquisa por meio de uma abordagem constitucional acerca das premissas básicas da Ordem Econômica e Financeira, enfocando na função do planejamento financeiro enquanto ferramenta para a consecução do projeto transformador desenhado na Constituição de 1988.

O capítulo 3 possui duas seções, cada uma destinada ao cumprimento de um objetivo instrumental. No subcapítulo 3.1, é realizada uma breve explanação sobre as principais chaves de leitura acerca do fenômeno do constitucionalismo da austeridade no Brasil, incluindo a sua relação com o Estado de Exceção<sup>33</sup> e alguns de seus efeitos sobre as normas jurídicas constitucionais.

No subcapítulo 3.2, são analisadas emendas constitucionais editadas posteriormente à instituição do Novo Regime Fiscal com o intuito de averiguar em que medida elas deram continuidade ao processo de “austerização”<sup>34</sup> e ao processo de limitação das despesas públicas primárias no âmbito do orçamento da União. A escolha pelo recorte a partir da EC n. 95/2016 foi realizada em consideração ao escopo da pesquisa, que se destina à análise de eventual persistência dos efeitos do constitucionalismo de austeridade no ordenamento brasileiro e na concretização do projeto social de 1988.<sup>35</sup> Ademais, o recorte temporal proposto atende ao objetivo de se empreender uma análise qualitativa acerca dos efeitos da austeridade nas emendas constitucionais selecionadas (o que não significa, porém, que a pesquisa ignore o fato de

---

33 Vale ressaltar que a aludida excepcionalidade pode se materializar não apenas em momentos de efetiva crise política e econômica, como também pode se sustentar na “narrativa do medo”, a qual incute na população uma sensação de insegurança que legitima o movimento de subjugação do Direito ao subsistema da economia. Os “aparatos de justificação” (termo criado por Piketty em *O capital no século XXI*) disseminam o discurso emergencial em favor da flexibilização do ordenamento jurídico, que se torna mero instrumento a serviço da austeridade.

34 Vide nota n. 6.

35 Aqui, vale pontuar que o recorte temporal considerou a EC 96/16 como o grande marco do Constitucionalismo de Austeridade no Brasil para analisar o comportamento desse fenômeno nos anos mais recentes. Isto não significa, contudo, que serão ignoradas determinadas dinâmicas constitucionais relevantes que ocorreram previamente à EC 95/16. Também cabe ressaltar que a escolha do marco temporal considera também o fato de que o Novo Regime Fiscal tende a produzir consequências para além do tempo em que estiver formalmente em vigor (prazo de 20 anos), fragilizando instituições e políticas públicas (nesse sentido, cf. COSTA JUNIOR, *A Pandemia frente a Constituição Fragilizada: impactos da Emenda 95, 2021* e TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*).

que influxos do constitucionalismo da austeridade impactam o Direito brasileiro desde os idos dos anos 70).<sup>36</sup>

O quarto capítulo possui caráter eminentemente conclusivo e visa a atender o objetivo específico atinente à sistematização das conclusões extraídas da análise das emendas constitucionais (objetivo empreendido no segundo capítulo) à luz do programa social constitucional de 1988 (examinado no capítulo 2).

Esclarecidos tais pressupostos, cumpre registrar algumas limitações materiais definidas, desde já, como necessárias ao foco do estudo. A primeira delas refere-se à opção de não se cuidar taxativamente da judicialização das políticas públicas voltadas à teoria dos direitos fundamentais, sob pena de não se tratar com qualidade e densidade tema tão relevante.

Similarmente, a despeito das interfaces do presente estudo com outras áreas do conhecimento (como economia, finanças públicas e ciências políticas), dissertar sobre tais matérias faria com que a pesquisa tomasse contornos diversos, levando-a a perder o foco eleito. Como visto, o escopo da presente dissertação se limita à análise jurídica acerca do constitucionalismo da austeridade e das modificações ao regime fiscal da União, de modo adstrito à série histórica indicada.

Vale registrar, por fim, que esse estudo não alcança o questionamento exaustivo sobre a qualidade do gasto público voltado ao custeio dos direitos fundamentais, em especial os direitos sociais. A ocorrência de desvios ou ineficiências que se refiram à fase da execução orçamentária é tema que, por si só, merece outros esforços de pesquisa aqui não enfrentados. Trataremos sobre o desenho constitucional acerca do regime fiscal da União (e não a atuação financeira hodierna do Poder Executivo).

---

36 Esse dado temporal aproximado foi extraído do seguinte artigo: BERCOVICI; MASSONETO, *A Constituição dirigente invertida*. Contudo, cediço que afirmativas temporais sobre fenômenos sociais sistêmicos – como os efeitos do constitucionalismo de austeridade no ordenamento constitucional – sempre podem ser questionados (Cf.: OLIVEIRA, *Orçamento público na história do constitucionalismo brasileiro*, p. 18, para quem os efeitos do neoliberalismo sobre o sistema jurídico pátrio se iniciaram na década de 50, embora tenham se recrudescido a partir de 1967). Vale ressaltar que, segundo Leite Sampaio (*A Constituição austeritária*, p. 45), o movimento de “austerização” da Constituição de 1988 teria se iniciado na década de 90.

## 2. A ARTICULAÇÃO ENTRE AS ORDENS ECONÔMICA E FINANCEIRA PARA A REALIZAÇÃO DO PROGRAMA CONSTITUCIONAL

Ao longo do século XX, verifica-se a mudança de paradigma de um Estado liberal de postura estática para um Estado dinâmico, do qual se demanda atuação positiva a fim de contingenciar as mazelas sociais decorrentes da evolução do sistema capitalista.<sup>37</sup> Nesse contexto, a natureza da atividade financeira estatal também se altera profundamente,<sup>38</sup> visto que o Estado passa a figurar como agente central na condução da sociedade a um nível de desenvolvimento<sup>39</sup> e de distribuição de recursos que garanta direitos fundamentais de forma substancial.

As Constituições Mexicana (1917) e de Weimar (1919) delinearão essa nova conformação do Estado, pois foram as primeiras a alçar os direitos sociais à categoria de direitos fundamentais.<sup>40</sup> Nesse momento, funda-se o constitucionalismo social e a noção de que os direitos sociais são imprescindíveis à realização de todos os demais direitos, na medida em que seria impossível garantir qualquer tipo de tutela jurídica se os destinatários não possuíssem um patamar mínimo<sup>41</sup> de garantias econômicas, sociais e culturais.<sup>42</sup>

No intuito de compreender o programa social previsto na Constituição de 1988,<sup>43</sup> faz-se necessário inseri-la no contexto do constitucionalismo social, movimento cujas principais características encontraram guarida<sup>44</sup> na supramencionada Constituição Alemã de 1919.<sup>45</sup>

---

37 “Há evidente conexão entre a tendência à acumulação de capital e a extensão das funções do Estado; a ação pública, desta sorte, é condição necessária do desenvolvimento econômico” (GRAU, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, p. 26 APUD GALGANO, *Storia dei diritto commerciale*, pp. 142-143).

38 Vale destacar que a mudança paradigmática em comento influenciou ordenamentos constitucionais diversos, ainda que em momentos e graus distintos, a depender dos contextos geográfico e histórico analisados.

39 *Ibid* n. 5.

40 Nesse mesmo contexto, foi promulgada a Declaração de Direitos Humanos de 1948, bem como celebrados os Pactos Internacionais de Direitos Humanos (Pacto sobre os Direitos Cívicos e Políticos e o Pacto sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, os quais entraram em vigor no ano de 1976).

41 Para conhecer qual concepção de mínimo existencial utilizada nesta dissertação, verificar o tópico seguinte.

42 BERCOVICI, *A persistência das “normas programáticas” no debate constitucional brasileiro*.

43 Destaca-se que o nosso projeto emancipatório não pode ser encarado como um acidente, razão pela qual a contextualização de suas origens é relevante sempre que se reflete sobre o tema.

44 Não se ignora a relevância da Constituição mexicana no contexto do constitucionalismo social. Todavia, a escolha foi feita a escolha por tratar mais detidamente sobre a Constituição de Weimar em virtude do paralelo que pode ser feito entre as críticas direcionadas ao caráter “programático” desta



Durante a República de Weimar, foram travados debates fervorosos acerca dos fundamentos da Constituição, que se relacionam com o próprio conceito de Estado.<sup>46</sup> Naquele momento, foram invocadas questões relevantes sobre as funções de uma Constituição como, por exemplo: em que medida ela deve se adequar à realidade ou, na verdade, transformá-la? Qual o equilíbrio ideal entre a estabilidade na normatividade e a plasticidade das normas constitucionais para se adequarem às novas circunstâncias político-sociais? Qual a relação entre o sistema constitucional e os demais sistemas que com ele interagem, como o econômico?<sup>47</sup>

A compreensão de tais dinâmicas pressupõe a identificação de qual papel a comunidade atribui à Constituição, que pode ser considerada como um documento normativo essencialmente jurídico ou como um regime político aberto à sociedade. Essa tensão nos remete (novamente) aos debates sobre a Constituição de Weimar, uma das primeiras da história<sup>48</sup> a se caracterizar como uma “Constituição Econômica”.<sup>49</sup>

Segundo Bercovici,<sup>50</sup> a Constituição Econômica é a expressão do econômico no plano político, de modo que o estudo sobre as suas normas nos permite apreender a totalidade da estrutura social, com as suas especificidades e contradições, esclarecendo a relação entre Constituição, Política e Economia.

Constituição alemã com as teses voltadas à redução da normatividade da Constituição de 1988 (e.g., *constitucionalismo da austeridade*, objeto precípua da dissertação a ser abordado no capítulo terceiro)

45 A Constituição de Weimar foi a primeira a instituir a repartição vertical de competências, a qual se volta à tutela dos bens jurídicos constitucionais mais caros à sociedade (como educação, saúde, cultura e meio ambiente). Trata-se do federalismo cooperativo, primeiramente previsto no ordenamento brasileiro, no bojo da Constituição Federal de 1934. O federalismo cooperativo foi novamente incorporado na Constituição de 1988, com duas espécies de competências: as comuns (administrativas) e as concorrentes (legislativas). Ressalta-se, porém, que a nossa Constituição apresenta um sistema de repartição de competências misto, no qual convivem a repartição vertical (ora em comento) e a repartição horizontal (de origem estadunidense, marcada por competências enumeradas e remanescentes).

46 GOMES, *Por um constitucionalismo difuso*, p. 20.

47 LUHMANN, *O conceito de sociedade*, p.83 apud VARGAS, *O conceito de sociedade em Niklas Luhmann*.

48 As constituições liberais dos séculos XVIII e XIX já possuíam disposições econômicas como normas para a garantia do direito à propriedade e à liberdade econômica. Porém, elas não possuíam uma expressão formal da Constituição Econômica, com capítulo próprio e um corpo normativo sistêmico e integrado. Confira-se: BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento* e BERCOVICI, *Soberania e constituição*.

49 Filiamo-nos à visão de Bercovici, no sentido de que a terminologia “Constituição Econômica” não implica que ela esteja separada da totalidade da Constituição, a qual é una. No mesmo sentido, as normas constitucionais econômicas não são uma regência apartada e isolada no restante da Constituição, consistindo apenas na expressão do econômico no plano político, o que afasta o discurso comum que dicotomiza a constituição política e a constituição econômica (BERCOVICI, *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. pp. 31-33).

50 BERCOVICI, *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. pp. 31-33

De modo similar às demais Constituições Econômicas promulgadas no seio do constitucionalismo social, a Constituição de Weimar “não pretendia receber a estrutura econômica existente, e sim alterá-la”.<sup>51</sup> A inovação trazida por tais Constituições refere-se à positivação das tarefas a serem realizadas pelo Estado e pela sociedade no âmbito econômico para concretizar o projeto de nação disposto no texto constitucional. Nos dizeres de Bercovici, a Constituição de Weimar transcendia o intuito de organizar a economia,<sup>52</sup> pois: “[...] buscava na realidade, estabelecer uma nova ordem econômica, alterando a existente na época de sua elaboração”.<sup>53</sup>

Em outras palavras, a Constituição de Weimar é uma das primeiras Constituições Dirigentes, por vincular a atuação do legislador infraconstitucional à realização do programa de transformações estruturais da realidade a partir de princípios de política social e econômica.<sup>54</sup>

A Constituição Dirigente<sup>55</sup> se baseia na defesa da mudança da realidade e visa a conferir substrato jurídico para o desenvolvimento nacional e para a transformação social.<sup>56</sup> Ao tratar sobre o vínculo entre soberania e poder constituinte, Bercovici contrapõe o caráter plural das Constituições Dirigentes à homogeneidade das constituições liberais, que incorporavam somente a visão da classe dominante.<sup>57</sup>

51 BERCOVICI, *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. pp. 33-35

52 Segundo Eros Grau, as constituições estatutárias ou orgânicas definem um estatuto do poder por meio da enunciação de competências e regulação de processos e se limitam a “receber” a ordem econômica praticada no mundo real. Noutro turno, as constituições diretivas enunciam diretrizes, programas e fins a serem realizados pelo Estado e pela sociedade (GRAU, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, pp. 75-76).

53 BERCOVICI, *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. pp. 31-33

54 Destaca-se que a presente dissertação parte da premissa de que, na lição do professor Rogério Soares, “qualquer comunidade política supõe uma ordenação fundamental que a constitui e lhe dá sentido” (SOARES, *O conceito ocidental de Constituição*, 1986). *In casu*, a Constituição de 1988 se pauta fortemente no pacto de proteções sociais, o qual se projeta para a construção do futuro da realidade brasileira.

55 CANOTILHO, *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. APUD BERCOVICI, *A problemática da Constituição dirigente*.

56 Canotilho alterou a sua concepção inicial, tendo reconhecido que o dirigismo constitucional das décadas de 70 e 80 do século passado não mais subsiste. Porém, à linha das lições de Fernandes (*Curso de direito constitucional*, p. 84), embora as Constituições tenham perdido um pouco de sua força dirigente, isso não implica que elas tenham desaparecido na teoria constitucional, na medida em que “ainda sobrevivem importantes dimensões de programaticidade e dirigismo constitucional, ainda que em uma perspectiva mais reflexiva (leve) e menos impositiva”. Cuida-se do movimento intitulado constitucionalismo moralmente reflexivo, que será abordado mais detidamente nas laudas seguintes deste estudo.

57 Vale ressaltar que as constituições liberais dos séculos XVIII e XIX, por exemplo, demonstram o entendimento da época de que não haveria necessidade de compor uma ordem econômica constitucional ante a suficiência da realidade. Como o objetivo era não interferir, elas “sancionavam o existente,

Segundo o autor, a Constituição Dirigente deixa de ser monolítica para se tornar uma “síntese dos conteúdos concorrentes dentro de um quadro de compromisso pluralista” e um “projeto que se expande para todas as relações sociais”.<sup>58</sup>

Diversas vozes culpavam a “Constituição Dirigente e Programática” Alemã de 1919<sup>59</sup> pela instabilidade político-econômica que assolou a Alemanha pré-nazista, de modo similar ao que ocorre no contexto brasileiro desde os idos de 1987/1988 (durante os trabalhos na Assembleia Nacional Constituinte).<sup>60</sup>

As críticas eram ainda mais duras em relação à segunda parte da Constituição de Weimar (“Dos Direitos e Deveres Fundamentais dos Alemães”), a qual incluiu – pela primeira vez na história do constitucionalismo – um capítulo dedicado à ordem econômica, intitulado “Da Vida Econômica” (*Das Wirtschaftsleben* – arts. 151 a 165).

O dispositivo inaugural desse capítulo dispunha que “a vida econômica delimita-se a partir da realização da justiça e da existência digna”,<sup>61</sup> redação que, à época, ensejou uma grande disputa sobre o seu sentido. Alguns sustentavam que, por meio desse artigo, o constituinte teria delegado a escolha sobre o modo de produção (se capitalista ou socialista) para o Parlamento alemão.<sup>62</sup>

Outros, como Hermann Heller e Franz Neumann (vinculados ao Partido Social-Democrata) entendiam que o artigo 151 da Constituição de Weimar “excluiu a sacralidade dos princípios liberais de organização econômica”, de modo a alçar a “garantia da dignidade da pessoa humana como finalidade precípua da ordem

garantindo os fundamentos do sistema econômico liberal” (BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*, p. 32).

58 BERCOVICI, *Soberania e constituição*, p. 295.

59 A primeira reação dos juristas alemães frente à promulgação da Constituição Weimar foi crítica, classificando as normas relativas aos direitos fundamentais como não jurídicas ou como meras expressões políticas, noção que até hoje subsiste em relação à Constituição de 1988. Para uma melhor compreensão sobre os malefícios das teorias constitucionais que reduzem a normatividade das previsões sobre direitos fundamentais na Constituição de 1988, remetemos ao tópico 3.1.

60 Apregoa-se, por exemplo, que ela seria excessivamente ideológica e extensa, por possuir um largo corpo de “normas programáticas” e “irrealizáveis” (cf., respectivamente: LEITE SAMPAIO, *A Constituição austeritária*, p. 2; BELLO; BERCOVICI; LIMA, *O fim das ilusões constitucionais de 1988?*). Sob essa ótica, as normas constitucionais ditas programáticas seriam as principais culpadas pela recessão econômica, pois drenariam recursos para custear direitos sociais que devem ser realizados apenas na medida da reserva do possível, respeitando o *mínimo* existencial. Para maiores detalhes sobre as teorias constitucionais que tiram a normatividade da constituição social brasileira, conferir o capítulo terceiro da presente pesquisa.

61 Cf. art. 151, caput, *Constituição da República Alemã de 1919*.

62 Em sua obra *Constituição econômica e dignidade da pessoa humana*, Bercovici menciona que Gerhard Anschütz (autor do mais célebre comentário à Constituição de 1919) teceu essa crítica à Constituição de Weimar, a qual consistiria em um compromisso dilatatório.

econômica”.<sup>63</sup> Apenas nesse âmbito – de garantia de uma vida digna a todos os cidadãos – poderiam ser assegurados direitos liberais como propriedade, liberdade contratual e herança.

De forma inovadora, a Constituição de Weimar submeteu o individualismo a serviço da coletividade, condicionando a realização dos direitos individuais à observância da função social. Em razão desse caráter emancipatório e de ressignificação dos direitos constitucionais individuais, as normas econômicas dessa Constituição foram arduamente criticadas, fato resgatado por Bercovici ao aduzir que “boa parte do célebre debate de métodos do direito público travado durante a República de Weimar deu-se em torno do alcance, limites e possibilidades desta segunda parte da Constituição”.<sup>64</sup>

Finda a Primeira Guerra Mundial, outras cartas também estabeleceram, à semelhança das previsões da Constituição de Weimar, “direitos prestacionais”, *i.e.*, aqueles que dependem de prestações diretas ou indiretas do Estado para serem usufruídos (saúde, educação, trabalho, cultura, assistência social, etc.).<sup>65</sup> Tais normas relativas aos direitos prestacionais constituem a base do constitucionalismo social, ante a sua indispensabilidade para a dignidade da pessoa humana.<sup>66</sup> Nasce a concepção de que os direitos sociais, econômicos e culturais são imprescindíveis para a transformação concreta da realidade, objetivo primordial das constituições sociais (e de difícil realização, especialmente em países periféricos<sup>67</sup>).

Nessa trilha, por influência da Constituição de Weimar, a ‘equiprimordialidade’ entre a Constituição Econômica e a dignidade da pessoa humana alcança as nossas constituições democráticas, de 1934<sup>68</sup> (art. 115, *caput*); 1946 (art. 145) e 1988 (art. 170, *caput*).

O constituinte de 1988 arquitetou um sistema normativo de integração entre as Constituições Financeira e Econômica, como se, juntas, formassem uma cúpula geodésica,<sup>69</sup> ante a convergência de princípios comuns e indissociáveis. Os aspectos

63 BERCOVICI, *Constituição econômica e dignidade da pessoa humana*.

64 BERCOVICI, *Entre o estado total e o estado social*, p. 13.

65 BERCOVICI, *Entre o estado total e o estado social*, p. 11.

66 BERCOVICI, *Entre o estado total e o estado social*, p. 11.

67 BERCOVICI, *A Constituição brasileira de 1988*.

68 Segundo Bercovici, O Brasil ingressa no chamado “constitucionalismo social” na década de 1930, com a promulgação da Constituição de 1934, a qual inovou ao prever os direitos sociais à saúde, assistência pública e educação (BERCOVICI, *A persistência das “normas programáticas” no debate constitucional brasileiro*).

69 DWORKIN, *A justiça de toga*, p. 228.

centrais desse sistema serão apresentados no presente capítulo, com ênfase no planejamento nacional, criado justamente como meio para a transformação da realidade brasileira.

Como bem observa Gilberto Bercovici:

[...] no caso de países como o Brasil, a tarefa do direito econômico é transformar as estruturas econômicas e sociais, com o objetivo de superar o subdesenvolvimento [...] Para a Teoria da Constituição Dirigente, a Constituição não é só garantia do existente, mas também **um programa para o futuro.**<sup>70</sup>

Ressalte-se, porém, que o presente estudo não ignora a necessidade de atualização da teoria da Constituição Dirigente conforme concebida inicialmente por José Gomes Canotilho em sua tese de doutoramento junto à Universidade de Coimbra (Portugal), publicada em 1982.<sup>71</sup> O professor luso parece ter revisto as suas premissas iniciais, chegando a defender a morte da Constituição dirigente, desde que se entenda “o dirigismo [...] como normativismo constitucional revolucionário capaz de, só por si, operar transformações emancipatórias”.<sup>72</sup>

Concordamos que, sozinha, a Constituição é incapaz de fornecer um conjunto unitário de respostas às cada vez mais complexas demandas e exigências da sociedade.<sup>73</sup> A globalização e a transnacionalização alavancaram o surgimento de novas tecnologias, formas de organização antrópicas, de novos mercados e relações temporais, inovações que também vieram acompanhadas da diversificação dos projetos e concepções de vida.

À linha das lições de Bercovici e, em tempos mais recentes, do próprio Canotilho, a presente dissertação se filia a um “dirigismo moderado”, cuja Constituição Dirigente afastou o seu viés totalizante e autoritário de outrora, de modo a criar espaços de participação popular e democrática, adequando-se ao paradigma do Estado Democrático de Direito.

---

70 BERCOVICI, Gilberto. A Constituição brasileira de 1988, as Constituições transformadoras e o novo constitucionalismo latino-americano. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*. Belo Horizonte, ano 7, n. 6. P. 285-305, maio/ago. 2013. p. 293.

71 CANOTILHO, *Constituição dirigente e vinculação do legislador*.

72 CANOTILHO, *Constituição dirigente e vinculação do legislador*, Prefácio à 2ª Edição da obra. APUD FERNANDES, Curso de Direito Constitucional, p. 84.

73 O professor Bercovici também compartilha dessa opinião. Cf.: BERCOVICI, *A problemática da constituição dirigente*.

Destaca-se que a sofisticação do dirigismo constitucional não traduz a “morte da Constituição Dirigente”, visto que a programaticidade continua necessária para a definição dos fins do Estado. Ao revisitar a sua teoria, Canotilho mantém a opinião de que “os textos constitucionais devem estabelecer as premissas materiais fundantes das políticas públicas num Estado e numa sociedade que se pretende continuar a chamar de Direito, democráticos e sociais”.<sup>74</sup>

De modo similar, Heleno Torres Taveira defende o caráter dirigente e transformador da Constituição de 1988 e aduz que, caso o Poder Constituinte tivesse optado de forma distinta (ou seja, pela manutenção da realidade posta), bastaria que silenciasse sobre os princípios e valores que estabelecem a indissociabilidade entre as Constituições Econômica e Social. Prova dessa equiprimordialidade é o art. 1º da CRFB, que prescreve como valores fundamentais a dignidade da pessoa humana (inciso III) e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (IV). Na mesma toada, o artigo 170 declara a ordem econômica “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa” e que tem por objetivo assegurar a todos “existência digna”, conforme os ditames da “justiça social”. Em vista disso, os direitos sociais se encontram integrados à ordem econômica até mesmo como modo de permitir a convivência equilibrada entre ambos.

Feita a opção transformadora, porém, a Constituição demanda a intervenção permanente do Estado para cumprir os fundamentos para a superação do subdesenvolvimento nacional. E, “nesta tarefa, a Constituição Financeira complementa a atuação do Estado, com meios predispostos para a atuação da Constituição Econômica”.<sup>75</sup>

Segundo Ricardo Lobo Torres,<sup>76</sup> não existe subordinação entre as Constituições Econômica e a Financeira, na medida em que elas se encontram em constante equilíbrio, influenciando-se mutuamente e “relacionando-se em toda a extensão dos fenômenos econômicos e financeiros”. O primeiro ponto de contato entre tais constituições parciais consiste no campo de valores, os quais ficam claros a partir das normas financeiras constitucionais.

---

74 CANOTILHO, *Constituição dirigente e vinculação do legislador*, p. 22

75 TORRES, *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, p. 182.

76 TORRES, *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, p. 278.

A seguir, trataremos sobre a função das normas sobre o financiamento dos direitos fundamentais para a realização do projeto social disposto na Constituição de 1988.

## 2.1 Direitos Fundamentais, Democracia e Direito Financeiro: uma Intrínseca Relação

O direito financeiro é a disciplina jurídica da atividade financeira do Estado e identifica a posição relativa desse ente nos processos sistêmicos de acumulação.<sup>77</sup> Não apenas a evolução do modelo de Estado influencia no paradigma do direito financeiro, como também as questões jurídico-financeiras interferem na definição das formas de Estado.<sup>78</sup>

A própria formação dos Estados Modernos foi largamente moldada a partir de elementos de organização da atividade financeira estatal, a qual inclui a criação da dívida pública, da moeda e dos procedimentos para fixação de receitas e realização de despesas públicas. O surgimento do Estado e a gênese do sistema capitalista se relacionam diretamente com o domínio sobre as finanças públicas e sobre o endividamento.<sup>79</sup>

Nos séculos XIII e XIV, o monopólio do *ius tributandi* foi uma causa relevante para a formação do Estado moderno e, por conseguinte, de sua atividade financeira. Nesse período, ocorreu a separação entre o patrimônio da família real – “finanças da Coroa” – e o patrimônio estatal – “finanças do reino”, momento em que o Estado patrimonial deu lugar ao Estado fiscal (financiado, em grande medida, por receitas derivadas).

A partir da disseminação dessa nova racionalidade, impulsionada pelas revoluções burguesas, firma-se a ideia de que a atividade financeira estatal deve sujeitar-se ao crivo dos contribuintes (seja por canais de participação direta, seja por vias indiretas). Desse movimento decorreu o princípio da legalidade. Aflorou a ideia de que a legitimidade do financiamento do Poder Público para a cobrança de tributos e a administração fiscal decorre de um processo objetivo e consistente de controle. O marco histórico desse movimento foi a Magna Carta de 1215, cujo artigo 12 previa que:

---

77 MASSONETTO, *O direito financeiro no capitalismo contemporâneo*.

78 TAVARES; SILVA. *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*.

79 “[...] o cálculo econômico e a ‘racionalidade’ reclamados para as economias de mercado, exigências vitais da maximização do lucro, são o produto de um processo histórico concreto, ‘um método próprio e característico do modo de produção capitalista’, como ensina o velho Marx. Não é por acaso que o Estado Moderno tenha surgido na Europa quase concomitantemente com o mercado capitalista e o cálculo econômico” (GRAU, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, p. 29). Embora não se trate do tema tratado nesta dissertação, não se pode ignorar que, para além da monopolização, pelo rei, do poder de tributar, o monopólio sobre o poderio militar também foi fator sumamente relevante para a criação dos Estados Modernos (GRAU, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, p. 31).



“Nenhum tributo ou auxílio será instituído no Reino, senão pelo seu Conselho Comum, exceto com o fim de resgatar a pessoa do Rei [...]”.<sup>80</sup>

Fatos históricos posteriores confirmaram a solidificação do princípio da legalidade disposto no artigo 12 da Magna Carta, como se depreende da promulgação da *Bill of Rights* de 1689, a qual condicionou a atuação financeira estatal à deliberação parlamentar.

Nesse contexto, tornam-se mais claras as disputas pela dominação do orçamento, com destaque para as conquistas burguesas voltadas a pulverizar o poder outrora concentrado no rei. O direito financeiro surgiu, outrossim, como um conjunto de regras para mediação das disputas distributivas, que remetem à elaboração e à execução do orçamento.<sup>81</sup>

Sobre a relação entre democracia e direito financeiro, Heleno Taveira Torres<sup>82</sup> explica que, em praticamente todos os países do mundo, as necessidades coletivas são hierarquizadas por meio de deliberações políticas envolvendo as diversas escolhas alocativas disponíveis a uma dada comunidade. Afastada a competência legislativa em matéria orçamentária e observados os limites constitucionais, os poderes executivo e legislativo detêm ampla liberdade para definir o melhor direcionamento dos recursos públicos, incluindo as despesas públicas, programas de redistribuição de rendas, procedimentos a serem seguidos, instrumentos de controle e outros.

Conforme explica o referido autor:

**No modelo democrático de Estado (Constitucional) de Direito, as normas de direito financeiro complementam-se com a participação cada vez mais frequente da ‘esfera pública pluralista’ ao facilitar e compor interesses, no todo ou parte conflitantes quanto à forma de aplicação dos recursos, às escolhas dos gastos públicos ou controle da atividade financeira. Nesse modelo de Estado Constitucional, a prevalência da democracia é a fonte de legitimação permanente das condicionantes da aplicação do direito financeiro.**<sup>83</sup>

---

80 Confira-se a redação completa desse dispositivo pioneiro: “Nenhum tributo ou auxílio será instituído no Reino, senão pelo seu Conselho Comum, exceto com o fim de resgatar a pessoa do Rei, fazer seu primogênito cavaleiro e casar sua filha mais velha uma vez, e os auxílios para esse fim serão razoáveis em seu montante”.

81 Destaca-se que nos países subdesenvolvidos, o direito financeiro operou majoritariamente como forma de assegurar o controle sobre decisões soberanas, como a busca por orçamentos superavitários que não colocassem em risco o pagamento das dívidas dos Estados periféricos aos Estados centrais. Confira-se: SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*.

82 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*.

83 TORRES, *Direito constitucional financeiro*.

A Constituição Financeira atua para permitir a eterna busca pela realização dos fins e valores da Constituição Total, segundo as demandas da coletividade a que serve. Por isso, são necessários recursos que permitam essa permanência na realização das formas de despesas públicas que lhe são orgânicas ou daquelas que cumprem funções interventivas em matéria econômica, política ou social.<sup>84</sup>

Mantendo as lições de Taveira Torres, a aprovação parlamentar das propostas orçamentárias apresentadas pelo Executivo é o mais importante ato de controle político no que tange à escolha dos gastos prioritários para cumprir os ditames constitucionais.<sup>85</sup>

Os próprios princípios estruturantes da organização do Estado e os direitos e liberdades fundamentais se encontram estampados no orçamento público, em uma relação de dependência material e teleológica. Uma vez autorizada pelo Poder Legislativo, a programação financeira prevista na peça orçamentária se converte em ato vinculante de permissão para que os órgãos de governo sigam com a forma dos gastos nos limites daquilo que foi autorizado, segundo as decisões políticas realizadas.

Portanto, o orçamento deve ser imaginado como uma fotografia da realidade democrática de um país quanto à forma pela qual o sistema eleitoral define as escolhas alocativas direcionadas ao cumprimento dos compromissos constitucionais. Segundo Torres, “essa fotografia evidencia os valores que o governo de um dado momento histórico pretende atender, pelas receitas estimadas e despesas a realizar, distribuídos entre os créditos orçamentários”.<sup>86</sup>

Com efeito, o autor em comento reconhece a complexidade oriunda das disputas orçamentárias, porém reafirma o princípio democrático que permeia tal processo deliberativo:

As opções, dentre as possíveis despesas públicas, não variam segundo as necessidades coletivas, apenas. Estas são infinitas e inesgotáveis. Cabe aos governantes e representantes eleitos pelo voto popular efetuar as escolhas prioritárias e preferenciais, segundo a orientação de acordo com o programa de trabalho do Governo e a política econômico-financeira (Lei 4.320/1964, art. 2.0). Neste processo, evidentemente, interagem múltiplos fatores, como a resistência da burocracia, as tentativas de intervenções de grupos de interesses, o ânimo da população sobre suas prioridades, dentre outras. **Daí a importância da democracia como fonte legitimadora, a conferir as**

---

84 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*.

85 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*.

86 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*,

**condições institucionais para decidir preferências, o que só pode vir por decisão política.<sup>87</sup>**

Nota-se, portanto, que a legitimidade do orçamento decorre da concretização de escolhas públicas coerentes com preferências democráticas, veiculadas por meio de representantes e chefes de governo eleitos. Porém, além desse fator de legitimação, as decisões políticas de direito financeiro são válidas na medida em que realizam os compromissos constitucionais, com a efetivação dos fins que justificam a existência do Estado, como a promoção do desenvolvimento sustentável, a construção de uma sociedade livre, justa e igualitária, a redução de desigualdades regionais e sociais etc.<sup>88</sup>

O direito financeiro concretiza a democracia não apenas em virtude de seu princípio (basilar) da legalidade, mas, especialmente, devido à imprescindibilidade da estrutura orçamentário-financeira para o funcionamento da democracia. O regime político democrático só pode ser garantido mediante a existência de um mínimo existencial (condições materiais mínimas) que permita a efetiva participação dos cidadãos na arena pública.

Segundo Bernardo Gonçalves Fernandes,<sup>89</sup> o mínimo existencial consiste no nível basilar de direitos necessário para o gozo das liberdades constitucionais. E uma<sup>90</sup> das espécies de fundamentação dessa teoria decorre de sua função instrumental para viabilizar o reconhecimento<sup>91</sup> dos cidadãos enquanto participantes da vida pública. Trata-se de um embasamento pragmático, a partir do qual o funcionamento da democracia pressupõe a garantia de certos direitos relacionados à satisfação de necessidades materiais essenciais, de sorte a propiciar capacidade real de participação popular das deliberações políticas (teóricos afins: Friedrich Müller e Habermas).<sup>92</sup>

Similarmente, Regis Fernandes de Oliveira<sup>93</sup> defende que a democracia requer uma prévia e justa distribuição de recursos, a qual é alcançada por meio da democratização dos gastos e da concepção de que o direito financeiro existe a serviço da

---

87 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*,

88 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*.

89 FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 893.

90 O autor em comento define a teoria do mínimo existencial como aquela “segundo a qual, para que se possa usufruir dos direitos de liberdade (direitos individuais), antes se faz necessária a implementação e garantia de um piso mínimo de direitos. Esses direitos protegidos sobre tal rótulo voltam-se para o atendimento e concretização das necessidades básicas de um ser humano” (FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 893).

91 FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 352. apud HONNETH, *Luta por reconhecimento*.

92 Segundo Bernardo Gonçalves Fernandes, dois teóricos influentes são adeptos a essa corrente: Jurgen Habermas e Friederick Müller (FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 893).

93 OLIVEIRA, *Curso de direito financeiro*, p. 319.

efetividade dos direitos constitucionais. Mantendo as lições de Torres<sup>94</sup> todo o problema da intervenção do Estado no domínio econômico através de instrumentos orçamentários deve ser previamente desenhado no texto fundamental, no qual se destaca a questão orçamentária, principalmente aquela relacionada à política fiscal e econômica.

Isto posto, parece-nos clara a adequação de uma visão material tanto da Constituição Financeira (que, como visto acima, deve atuar como instrumento de realização da Constituição Econômica) quanto da Constituição Total. Como veremos a seguir, visões formais acerca das leis orçamentárias<sup>95</sup> sofreram relevantes contestações durante o século XX, em consonância com as transformações materiais da estrutura econômico-social e da própria teoria constitucional.

### ***2.1.1. A Visão Material do Direito Financeiro e a sua adequação à Constituição de 1988***

Como visto acima, a lei orçamentária surgiu para viabilizar o controle político e, por conseguinte, contábil e financeiro da atuação do Estado. Todavia, na acepção

---

94 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*.

95 A despeito da relevância desse debate, não pretendemos dissertar acerca da natureza da lei orçamentária, mas apenas situá-la no contexto da constitucionalização do Direito Financeiro. Segundo a visão liberal/clássica, o orçamento nasce juntamente com o Estado de Direito liberal e consiste em instrumento que consolida a capacidade de decisão política dos parlamentos sobre os recursos públicos, outrora concentrada no Poder Executivo. A regência fiscal e orçamentária refletiu a tensão de forças entre os Poderes Executivo e Legislativo, conflito marcado pelo histórico debate entre o caráter *formal* ou *material* da lei orçamentária. A primeira corrente defende que o orçamento apenas pode ser considerado uma lei no âmbito formal, pois consiste em mero ato administrativo, o qual estabelece despesas *autorizativas*, de forma a atribuir maiores poderes de gestão ao Poder Executivo (SECAF, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*, p. 32 apud LABAND, *Derecho presupuestario*, p. 23). Noutro turno, a segunda vertente sustenta a materialidade da lei orçamentária, de forma que, ressalvadas situações excepcionais, ela seria capaz de determinar a execução das despesas fixadas. A nosso ver, a Constituição de 1988 não previu quaisquer distinções entre leis formais e materiais, razão pela qual entendemos as *leis orçamentárias* (de que trataremos adiante) devem ser concebidas como normas jurídicas vinculantes, que exigem observância como qualquer outra lei. Exemplo da disputa em torno da execução orçamentária foi a Emenda Constitucional nº 86/2015, a qual tornou obrigatória a execução da programação orçamentária advinda de emendas parlamentares apresentadas e aprovadas na lei orçamentária anual (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*). Similarmente, a EC 100/2019 tornou compulsória a execução da programação orçamentária proveniente de emendas de bancada de parlamentares de Estado ou do Distrito Federal, no importe de 1,0% da receita corrente líquida (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*). Embora a sistemática das emendas parlamentares impositivas tenha demonstrado diversas fragilidades (em especial no que tange à qualidade dos projetos apresentados e à relação de dependência quanto a determinadas bases eleitorais), essas emendas apontam para o reconhecimento do papel do Congresso Nacional quanto às matérias orçamentária e financeiras, em uma aproximação com o modelo de democratização do orçamento público, visto no tópico 2.1.1 deste estudo.

formalista do paradigma liberal, o orçamento representava um mero inventário de meios, geralmente analisados de forma alheia aos fins (públicos) a que deveriam visar.

O Estado Liberal se limitava a um agir abstencionista, de sorte que a atividade orçamentário-financeira do Estado (política fiscal) se viu reduzida ao controle formal da arrecadação e do gasto público, não alcançando a função de instrumentalizar o planejamento da ação governamental.<sup>96</sup>

Porém, no seio da própria revisão do modelo de Estado com a chegada do século XX, a configuração do orçamento típica do *laissez faire* sofreu uma mudança de papel expressiva em diversos países. Na visão da referida autora, esse movimento decorreu da própria natureza do Estado social, cujo funcionamento demanda (previsivelmente) maiores aportes financeiros.

Nessas circunstâncias, o orçamento passou a viabilizar a intervenção estatal no domínio econômico, de forma a “abandonar a neutralidade característica da fase do *laissez-faire* para intervir como corretor de distorções do sistema econômico e propulsor de programas de desenvolvimento”.<sup>97</sup> Daí emergiu a construção keynesiana de que a política fiscal (cujo instrumento mais visível consiste no orçamento) deveria ser utilizada para amainar as oscilações do mercado, combatendo a estagnação econômica e a inflação.

Sobre o tema, explica Davi Catunda:

A grande função do déficit, do fundo público administrado, na visão keynesiana que prevaleceu após a Segunda Guerra, seria induzir a economia a corrigir as distorções injustas do capital e atingir o pleno emprego. Desse modo, os **recursos públicos seriam utilizados para ampliação de crédito, garantia de assistência social, previdência e serviço público de qualidade. A fiscal policy seria considerada como o instrumento fundamental para estabilizar as flutuações da economia, para promover o crescimento econômico e para buscar os objetivos de pleno emprego, estabilidade dos preços e do equilíbrio da balança de pagamentos.**<sup>98</sup>

---

96 FERREIRA PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*, 2010.

97 FERREIRA PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*, 2010. p. 68.

98 CATUNDA, *A Constituição e o estado de exceção econômico*, p. 32, grifos nossos.

Ferreira Pinto,<sup>99</sup> aponta Keynes como o principal teórico a lograr êxito na busca de uma fórmula salvadora do capitalismo,<sup>100</sup> que se encontrava ameaçado, de um lado, pela depressão, e de outro, pela ideologia marxista juntamente com experiências do socialismo real. Segundo o abalizado economista inglês, seria preferível abdicar de parte da liberdade econômica para o Estado do que perdê-la completamente, como demandam os regimes coletivistas.

O tripé microeconômico dos clássicos – oferta, demanda e preço – cedeu lugar, no modelo keynesiano, a outro tipo de sustentação, de cunho macroeconômico: a demanda global mais o investimento global determinam a renda global, e essas três variáveis, controladas pelo Estado, definem o nível de emprego. O sistema de Keynes deu respaldo doutrinário aos esforços estatais voltados a recuperar as economias impactadas pela crise dos anos trinta. A partir de sua construção teórica, a intervenção estatal passou a ser naturalmente aceita, em especial na dinamização da demanda agregada e na utilização dos instrumentos de política de estabilização econômica.<sup>101</sup>

Sob esse marco keynesiano, perdeu força a noção de que o orçamento consistiria em mero demonstrativo de autorizações legislativas, uma vez que, a partir de meados do século XX, ele passou a funcionar como mecanismo de planejamento indutor de desenvolvimento pela via da intervenção na economia. O aprendizado obtido a partir da crise de 1929 contribuiu para a utilização do gasto público como indutor do equilíbrio econômico e do bem-estar social.<sup>102</sup>

Com efeito, transformações relevantes na dinâmica social no século XX contribuíram para a atual conformação das relações entre poder público e mercado no ciclo de acumulação vigente. Não apenas a crise de 1929, mas também as duas guerras mundiais, a organização das classes trabalhadoras urbanas e as fortes tensões sociais secundaram as alterações pelas quais passaram o Estado e, da mesma forma, o Direito.<sup>103</sup>

Diante da consolidação do paradigma do Estado Social, os objetivos do direito financeiro passaram a se confundir com os próprios fins buscados pela

---

99 FERREIRA PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*, 2010.

100 O próprio John Maynard Keynes afirmou a sua propensão favorável ao sistema capitalista no artigo *Am I a liberal?*. Cf.: KEYNES, *Am I a liberal*.

101 KEYNES, *Am I a liberal*.

102 FERREIRA PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*, 2010, p. 69.

103 CATUNDA, *A constituição e o estado de exceção econômico*, pp. 55 e ss.

Constituição.<sup>104</sup><sup>105</sup> Trata-se do movimento intitulado “constitucionalização das finanças públicas”,<sup>106</sup> a partir do qual as normas jurídicas econômicas e financeiras passam a se sujeitar às finalidades constitucionais, com ênfase nos direitos fundamentais e na democracia.

Nota-se, portanto, que a peça orçamentária abandonou a pretensa neutralidade do contexto liberal anterior, no qual operava como mera peça contábil, com função adstrita à fixação de receitas e despesas.<sup>107</sup> No Estado Social, a articulação entre as normas financeiras e econômicas teve como ponto de confluência a organização jurídica do espaço político-econômico da acumulação, modulada de acordo com o regime econômico e com o papel atribuído ao Estado na estruturação do domínio econômico. O constitucionalismo do século XX se desenvolveu a partir da estruturação de uma ordem econômico-financeira integrada, tendo no planejamento o principal instrumento da organização estatal do modo de produção capitalista.<sup>108</sup>

Segundo Heleno Taveira Torres:

Estamos, pois, convencidos da impossibilidade de aplicar a Constituição ou promover as ações, programas e políticas públicas que ela determina, mormente para a ordem econômica e social, sem municiar-se dos meios e conteúdos do direito financeiro. Por isso, a **Constituição Financeira e as Constituições Econômica, Político-Federativa e Social integram-se mutuamente para cumprir a pauta jurídica e política de construção do Estado**, por meio das despesas públicas, mas também pelas medidas interventivas e redistributivas de recursos públicos.<sup>109</sup>

Na maioria dos países, os institutos de direito financeiro adquiriram contornos axiológicos e teleológicos específicos. Nesse contexto, o orçamento transcendeu a mera função de controle, tornando-se pressuposto para a garantia da democracia e dos direitos fundamentais, na medida em que opera atualmente como uma ferramenta básica da

---

104 SCAFF, *Orçamento republicano e liberdade igual*.

105 No caso brasileiro: construir uma sociedade livre, justa e solidária; garantir o desenvolvimento nacional; erradicar a pobreza e a marginalização; reduzir as desigualdades sociais e regionais, bem como promover o bem de todos (cf. art. 3º da Constituição de 1988).

106 TORRES, *Direito constitucional financeiro*, p. 72.

107 TORRES, *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, pp. 457-458.

108 BERCOVICI; MASSONETO, *A Constituição Dirigente invertida*.

109 TORRES, *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, p. 161, grifos nossos.

política econômica e financeira do Estado, ou seja: “como um instrumento de planejamento e de intervenção estatal na realidade socioeconômica”.<sup>110</sup>

Considerando a relevância do uso dos instrumentos financeiros de planejamento para a concretização do projeto de nação ponderado pelo constituinte de 1988, o tópico seguinte tratará sobre a relação entre o planejamento estatal e o programa de transformação das condições sociais e econômicas do país.

---

110 FERREIRA PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*, 2010. p. 57.



## 2.2 O Planejamento enquanto meio para a Transformação Estrutural da Sociedade

*Sociedade que não planeja aceita qualquer resultado*  
- Élide Graziane Ferreira Pinto<sup>111</sup>

No presente tópico, trataremos sobre o planejamento do Estado,<sup>112</sup> ente constitucionalmente responsável por programar e executar o projeto de transformação da realidade socioeconômica do Brasil.

Eros Grau define o planejamento como “forma de ação racional caracterizada pela previsão de comportamentos econômicos e sociais futuros, pela formulação explícita de objetivos e pela definição de meios de ação coordenadamente dispostos”.<sup>113</sup>

Segundo Gilberto Bercovici,<sup>114</sup> o planejamento confere unidade de fins e racionalidade à atuação estatal, diferenciando-se de uma intervenção conjuntural ou casuística. O plano é a expressão da política geral do Estado, pois determina a vontade desse por meio de um conjunto de medidas coordenadas. E, por ser um ato de direção política, o plano deve observar a ideologia constitucional adotada.<sup>115</sup>

Nesse sentido, embora apresente conteúdo técnico, o planejamento consiste em verdadeiro processo político, relacionado à escolha das preferências entre fins e meios, bem como as correspondentes medidas a serem realizadas. A respeito da qualidade política e, portanto, civilizatória do orçamento, leciona Ferreira Pinto:<sup>116</sup> “a sociedade civil que não busca, não discute, não debate, não se organiza para obter seus direitos não pode se consolidar como uma sociedade verdadeiramente emancipada do ponto de vista das relações sociais e da cidadania”.

Dessa forma, não existe planejamento “neutro”, pois ele resulta de uma escolha entre múltiplas possibilidades, escolha essa guiada por valores políticos expressos na

<sup>111</sup> FERREIRA PINTO, *Sociedade que não planeja aceita a má qualidade do gasto público*.

<sup>112</sup> Embora tenhamos feito o recorte sobre leis orçamentárias enquanto ferramentas do planejamento estatal, vale ressaltar que esse dever não se reduz ao orçamento, na medida em que a fixação de diretrizes para a atuação do Estado não pode se limitar à criação de leis temporárias (ainda que o Plano Plurianual tenha vigência mais duradoura). Optou-se pelo presente recorte tendo em vista que as normas constitucionais correlatas demonstram com clareza o dever estatal de planejar a sua atividade financeira de forma coordenada, comprometida com a democracia e com os direitos fundamentais (BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*).

<sup>113</sup> GRAU, *A ordem econômica na Constituição de 1988*, p. 150.

<sup>114</sup> BERCOVICI, *O estado de exceção econômico e a periferia do capitalismo*.

<sup>115</sup> BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*. Ademais, sobre a necessidade de todos os atos públicos observarem a ideologia constitucionalmente adequada, confira-se SOUZA, *Primeiras linhas de direito econômico*, p. 23.

<sup>116</sup> FERREIRA PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*, 2010, p. 140.

Constituição.<sup>117</sup> Por isso, a compreensão do planejamento perpassa os fundamentos de legitimação do Estado, os quais atinam à sua capacidade de realizar fins pré-determinados pela Constituição, com destaque para a transformação da realidade econômica e social e a superação do subdesenvolvimento.

Um importante fundamento da decisão política do planejamento consiste no meio normativo e institucional de sua apresentação (ex.: plano, planejamento nacional, plano plurianual, políticas públicas ou programas isolados).<sup>118</sup> A disciplina básica do orçamento público está disposta no texto constitucional, o qual prevê princípios e regras acerca das receitas e despesas que vão desde a autorização para a cobrança de tributos até a previsão dos gastos públicos. Do ponto de vista formal, tal regência se situa na Seção II, Capítulo II do Título VI, intitulado “Dos Orçamentos” (artigos 165 a 169).<sup>119</sup>

A Constituição de 1988 tratou dos orçamentos públicos sob a perspectiva do planejamento das ações governamentais, além da vinculação desses instrumentos aos objetivos da república, os quais incluem a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, o desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza, a redução das desigualdades e a promoção do bem-estar da coletividade (art. 3º). É por meio do orçamento que o Estado Democrático de Direito fixa a receita tributária e patrimonial, autoriza e entrega as prestações atinentes à saúde, seguridade, educação etc., bem como orienta a promoção do desenvolvimento econômico e a redistribuição de renda. Nos dizeres de Taveira Torres,<sup>120</sup> o paradigma constitucional em questão prevê o “Estado de Planejamento”, cujas receitas, despesas e investimentos são realizados nos termos dos planos plurianuais ou anuais.

A Constituição de 1988 proclama o princípio do planejamento de forma expressa no art. 174: “Art. 174. Como **agente normativo e regulador** da atividade econômica, o Estado exercerá, **na forma da lei**, as funções de fiscalização, incentivo e **planejamento**, sendo este **determinante para o setor público** e indicativo para o setor privado”.<sup>121</sup>

O referido dispositivo define o papel do Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, avançando em relação às constituições pregressas,

---

117 BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*, pp. 79 e ss.

118 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*.

119 Vale destacar que a atividade orçamentária está disposta apenas na Seção II, Capítulo II do Título VI da Constituição. Podemos verificar disposições sobre o tema no decorrer do texto constitucional, como nas normas sobre fiscalização e controle dos orçamentos (artigos 70 a 75), bem como nos dispositivos acerca do orçamento do Poder Judiciário (art. 99), entre outros.

120 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*.

121 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, grifos nossos.

inclusive no que tange à incorporação e compatibilização dos planos nacionais e regionais de desenvolvimento: “Art. 174. [...] § 1º A lei estabelecerá as diretrizes e bases do planejamento do desenvolvimento nacional equilibrado, o qual incorporará e compatibilizará os planos nacionais e regionais de desenvolvimento”.<sup>122</sup>

Ao mais, o artigo 174 submete a atividade de planejamento ao princípio da legalidade. Segundo Gilberto Bercovici,<sup>123</sup> o caráter democrático do planejamento decorre justamente da condição do plano enquanto lei, debatida e aprovada pelos representantes do povo. Os governantes devem observar a hierarquia de prioridades e recursos fixada no plano, de forma a evitar o desvio de poder e o privilégio de interesses particulares na administração. Desse modo, o planejamento orienta e coordena a política econômica, na medida em que define a direção e o ritmo da atuação estatal.<sup>124</sup>

Com efeito, a grande questão sobre o tema se refere à vinculação do poder público ao planejamento. E a integração entre plano e orçamento consiste no principal modo de controle da atividade planejadora estatal, na medida em que, como bem assinalado por Bercovici, “a realização do plano depende de sua previsão orçamentária, ainda que parcial”.<sup>125</sup>

A implementação dos planos ocorre por meio da realização dos investimentos públicos que devem estar explicitados no orçamento, o qual se torna, portanto, imprescindível para a redistribuição de renda, para a intervenção na economia e, por óbvio, para o planejamento.<sup>126</sup>

Em consonância com o princípio da programação orçamentária, as leis dos planos, a Lei de Diretrizes Orçamentárias e as Leis Orçamentárias Anuais precisam observar o Plano Plurianual, nos termos do art. 165, §4º, CF/88. Por isso, a lei orçamentária deve compatibilizar os planos nacionais, regionais e setoriais visando à eficiência na utilização dos recursos públicos, razão pela qual a Constituição de 1988 instituiu o Plano Plurianual.

---

122 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

123 BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*.

124 BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*.

125 BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*.

126 Aqui, vale destacar a diferença entre planejamento e plano. Segundo Eros Grau, o plano seria a expressão documental da projeção de uma série de atos de intervencionismo, cuja formalização se sujeita à manifestação do poder legislativo. Já o planejamento seria o próprio “ato de planejar” e se relaciona à ideia de racionalização do emprego dos meios disponíveis para deles se extrair a máxima efetividade dos direitos constitucionais (BELTRÃO, *Direito econômico, planejamento e orçamento público*, p. 116 apud GRAU, *Planejamento econômico e regra jurídica*, pp. 76-77).

O constituinte se preocupou em modernizar os instrumentos orçamentários, buscando a integração entre planejamento e orçamento a médio e longo prazos.<sup>127</sup> A arquitetura do sistema orçamentário é composta pelas três leis ordinárias supramencionadas: a Lei do Plano Plurianual (PPA), a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO) e a Lei Orçamentária Anual (LOA), que devem guardar harmonia entre si. A elaboração da LOA pressupõe respeito às diretrizes orçamentárias e ambas precisam ser compatíveis com o PPA (art. 165, §7º, 166, §4º e 167 §1º). Ademais, todas essas leis devem observar o planejamento global – econômico e social.

O PPA está previsto nos arts. 165, I e 165, §1º da Constituição e tem por objetivo estabelecer os programas e metas governamentais de médio prazo. Trata-se de planejamento conjuntural, voltado à estabilização econômica e à promoção do desenvolvimento.<sup>128</sup> Segundo o §1º do art. 165, o PPA estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, os objetivos e as metas da Administração Pública para as despesas de capital (relacionadas à criação, aperfeiçoamento ou expansão dos serviços públicos ou atividades de governo); as despesas decorrentes das de capital (destinadas à garantia da continuidade dos serviços criados e/ou aprimorados pelas despesas de capital) e os programas de duração continuada (voltados à manutenção dos serviços existentes ou criação de programas continuados conforme as necessidades públicas).<sup>129</sup>

Consoante lição de Heleno Taveira Torres:

A Constituição não admite a separação entre programas e plano plurianual, já que impôs a obrigatoriedade de compatibilidade com o PPA, ao vedar, pelo art. 167, § 1º, que investimento cuja execução ultrapasse um exercício financeiro possa ser iniciado sem prévia inclusão no PPA, ou sem lei que autorize a inclusão, sob pena de crime de responsabilidade. Ademais, pelo art. 165, § 7º, as leis de iniciativa do Poder Executivo em matéria de planejamento deverão compatibilizar os orçamentos com o plano plurianual e terão entre as suas funções a de reduzir desigualdades inter-regionais, segundo critério populacional.<sup>130</sup>

---

127 Como bem explica Heleno Torres, “todo e qualquer planejamento, em geral, deve contemplar ações de médio e longo prazo e, para ser realizado, requer emprego de recursos orçamentários. (...) Diante disso, o objetivo constitucional de promoção do desenvolvimento ganha destaque para reduzir desigualdades, em manifesta vinculação do orçamento ao dirigismo constitucional” (TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*).

128 TORRES, *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*, pp. 457-458.

129 BELTRÃO, *Direito econômico, planejamento e orçamento público* apud SILVA, *Direitos sociais*, p. 133.

130 TORRES, *Curso de direito constitucional financeiro*, p. 184.

A segunda espécie de lei orçamentária disposta na Constituição Federal é a Lei de Diretrizes Orçamentárias, a qual *i)* compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente; *ii)* orientará a elaboração da LOA; *iii)* disporá sobre as alterações na legislação tributária; *iv)* estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento, bem como *v)* autorizará qualquer concessão de vantagens ou aumento de remuneração, criação de cargos, empregos e funções ou alteração de estrutura de carreiras e admissão ou contratação de pessoa, a qualquer título, na administração direta e indireta.

Em conformidade com o princípio da programação, a LDO veicula as regras necessárias para que o orçamento anual seja financeira e economicamente viável na concretização das diretrizes, objetivos e metas traçadas no PPA. Vale ressaltar que, além da previsão constitucional, a LRF introduziu na LDO instrumentos de programação voltados à concretização de resultado fiscal, os quais serão objeto de análise no capítulo subsequente.

Além do PPA e da LDO, a Constituição de 1988 prevê, em seu art. 165, §5º, a LOA, que compreenderá o orçamento fiscal; de investimento das estatais e o da seguridade social. Ao estabelecer a disciplina básica da lei de meios, a Constituição já menciona os princípios gerais orçamentários: anualidade, unidade, universalidade, equidade entre regiões e exclusividade.

A LOA conterà o orçamento de todas as entidades que detenham ou recebam dinheiro público, bem como o “orçamento de investimento das empresas em que a União, direta ou indiretamente, detenha a maioria do capital social com direito a voto” (art. 165, §5º, inc. I e II, respectivamente). Essa lei também disporá sobre “o orçamento da seguridade social, abrangendo todas as entidades e órgãos a ela vinculados [...] bem como os fundos e fundações instituídos e mantidos pelo poder público” (art. 165, §5º, inc. III).

Pelas três leis orçamentárias supramencionadas, completa-se o ciclo do planejamento em matéria financeira, com a possibilidade material de cumprimento das políticas públicas e dos programas de governo necessários para a implementação do programa emancipatório previsto na Constituição de 1988.

Destaca-se que o orçamento é um dos principais instrumentos de intervenção do Estado na economia, por meio da qual são escolhidas as prioridades alocativas e as alternativas de otimização dos recursos financeiros disponíveis, a fim de se satisfazer as

necessidades públicas com o mínimo de impacto ao Erário.<sup>131</sup> Ao veicular a política fiscal do Estado, o orçamento contribui para o direcionamento da política econômica global, visto que o poder público o utiliza para estimular ou desestimular a produção, o consumo e o investimento, ora incrementando a política de gastos, ora contendo as despesas, adiando obras e serviços, bem como aumentando a carga tributária (inclusive com fins extrafiscais, de forma a absorver o poder aquisitivo dos particulares).<sup>132</sup>

Como visto, o equilíbrio orçamentário, que no passado era um dos mais importantes princípios das finanças públicas, foi relativizado com a evolução histórica dos paradigmas de Estado. No Estado constitucional Democrático de Direito, esse equilíbrio não pode ser buscado durante períodos de recessão econômica,<sup>133</sup> tendo em vista o risco de agravamento do desemprego, de sucateamento de parques industriais, etc. Se a estagnação da produtividade de um dado país decorre de gargalos como falta de energia elétrica, deficiência no sistema de comunicações e ineficiência do sistema de transportes, o déficit gerado para superar tais fragilidades será a decisão de política econômica constitucionalmente adequada, tendo em vista o projeto constitucional de transformação da realidade socioeconômica do país.

À guisa de conclusão do presente capítulo, vale rememorar que o modelo constitucional de Estado sofreu relevantes transformações ao longo do século XX, tornando-se um ente planejador e promotor dos direitos fundamentais. Para tanto, o poder público avocou para si a responsabilidade pela direção, coordenação e fiscalização dos recursos públicos.

Nesse contexto, o planejamento econômico e a elaboração das leis orçamentárias resultam de decisões tomadas no bojo de procedimentos deliberatórios políticos, passando a legislação ordinária a consubstanciar a política econômica a ser posta em prática. Porém, no atual paradigma democrático de direito, a atuação estatal se sujeita à Constituição, que delinea um projeto emancipatório de superação do subdesenvolvimento, razão pela qual prevê instrumentos de Direito Financeiro e

---

131 CATUNDA, *A Constituição e o estado de exceção econômico*.

132 BELTRÃO, *Direito econômico*.

133 Vide a política de aumento sistemático de gastos públicos perpetrada durante o governo Biden para combater a pandemia: Plano de US\$ 1,9 trilhão de Biden contra Covid-19 irá beneficiar famílias, indústria e indígenas (PLANO...).

Econômico para ordenação do domínio econômico, de forma a aprimorar o funcionamento da ordem social.<sup>134</sup>

O planejamento exerce função regulatória da sociedade através da Administração Pública, cuja atividade deve ser pautada no orçamento como forma de viabilizar as políticas públicas necessárias para a realização dos compromissos constitucionais.

As políticas públicas integram a função de direcionamento do processo econômico através do planejamento, orientando a atuação conjunta dos diversos setores do Estado na busca dos objetivos de médio e longo prazo, com destacada finalidade de modificação da realidade por meio do direito e da política. Como visto nas laudas antecedentes, elementos importantes da Constituição Econômica só podem ser efetivados por meio de políticas públicas, não se satisfazendo com mera produção normativa ou criação de órgãos da Administração.<sup>135</sup>

Em suma, no presente capítulo foi apresentado o panorama do projeto social constitucional, que busca realizar o princípio democrático e a dignidade humana. O capítulo seguinte não versará mais sobre tais elementos próprios do constitucionalismo social, pois adentrará na temática do constitucionalismo da austeridade, a fim de assentar as bases para a análise das emendas constitucionais que alteraram o Novo Regime Fiscal da União, instituído pela EC 95/2016.

---

134 BELTRÃO, *Direito econômico, planejamento e orçamento público*, p. 116 apud GRAU, *Planejamento econômico e regra jurídica*, p. 65.

135 BERCOVICI, *Constituição econômica e desenvolvimento*, p. 69.

### 3 INFLUXOS DO CONSTITUCIONALISMO DA AUSTERIDADE NO ORDENAMENTO BRASILEIRO: ANÁLISE DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS A PARTIR DA EC N 95/2016

#### 3.1 Constitucionalismo de austeridade: conceito e manifestação no sistema jurídico brasileiro

Conforme abordado no capítulo segundo, o constituinte se manifestou inequivocamente no sentido de dirigir a construção de um Estado Democrático de Direito, comprometido com a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, voltada ao combate da pobreza, à redução das desigualdades sociais, ao desenvolvimento nacional e à promoção do bem de todos, sem quaisquer formas de discriminação (art. 3º, CRFB). Essas – e diversas outras<sup>136</sup> – previsões vinculam o agir estatal ao programa de transformações da realidade a partir de princípios de política social e econômica.

Todavia, desde os trabalhos da Assembleia Nacional Constituinte, o nosso programa constitucional recebe diversas críticas.<sup>137</sup> Alega-se que a Constituição seria excessivamente ideológica e extensa, por possuir um extenso corpo de “normas programáticas”<sup>138</sup> e “irrealizáveis”.<sup>139</sup> Sob essa perspectiva, as normas ditas programáticas seriam as principais culpadas pela recessão econômica, pois drenariam recursos para custear serviços públicos que sequer deveriam ser prestados pelo Estado (visto como “corrupto e atrasado”), mas sim pela iniciativa privada (“dinâmica e eficiente”).<sup>140</sup>

---

136 O programa constitucional também resta claro ao verificarmos as disposições sobre o acesso universal à saúde e à educação; a função social da propriedade; a desapropriação para fins de reforma agrária; a assistência social etc. (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*).

137 OLIVEIRA, *Orçamento público na história do constitucionalismo brasileiro*.

138 “Toda norma incômoda é classificada como ‘programática’” BELLO; BERCOVICI; LIMA, *O fim das ilusões constitucionais de 1988?* Defendemos que não há normas sobre direitos e garantias fundamentais mais ou menos efetivas, uma vez que todas vigoram e produzem efeitos jurídicos plenos. Confira-se, a esse respeito: SARLET, 2010, p. 356.

139 LEITE SAMPAIO, *A Constituição austeritária*, p. 2.

140 As expressões foram retiradas do artigo *A pandemia frente à Constituição fragilizada: impactos da Emenda n. 95*” (COSTA JÚNIOR). Para uma defesa da dialeticidade entre mercado e Estado, confira-se MASSONETTO; GRAU, *O direito financeiro no capitalismo contemporâneo*. Vale mencionar, ainda, a visão crítica de Boaventura de Souza Santos quanto à proposta de se solucionar a crise do Estado brasileiro por meio de mera redução do tamanho do aparato estatal, adstringindo-se ao controle administrativo-financeiro: “a leitura neoliberal desta crise apontou para a privatização maciça dos serviços sociais do Estado, na segurança social, na saúde, na educação, na habitação. E, para além deles, dos próprios serviços de segurança pública e prisionais. A eficiência do mercado na gestão dos recursos



Como decorrência da propagação desse discurso, reformas jurídicas implementadas nas últimas décadas conformaram um arcabouço que anula o caráter programático da Constituição, a qual deixa de ser uma ferramenta de construção do futuro para novamente se tornar um documento que visa a manter as condições socioeconômicas postas.<sup>141</sup> A manutenção do *status quo* por meio das normas constitucionais ocorre precipuamente devido à consagração da ortodoxia na política econômica, ao fundamento de que esse instrumental seria imprescindível para prevenir e conter crises econômicas. Quaisquer outras alternativas para a administração da atividade financeira estatal – como aquelas atreladas à realização de despesas para custeio dos compromissos constitucionais<sup>142</sup> – conduziriam a recessões, déficit público e “*ingovernabilidade*”.<sup>143</sup>

Nesse passo, desponta o fenômeno intitulado constitucionalismo da austeridade, que consiste no processo de sucessão ou adaptação da Constituição social aos ditames do capitalismo financeiro. Uma das causas desse fenômeno é a disseminação de discursos voltados a justificar o desmonte da rede de proteção dos direitos sociais ao argumento de que a adoção de medidas rígidas de austeridade fiscal consiste no único caminho para a superação das crises econômicas.<sup>144</sup>

O constitucionalismo da austeridade é responsável pelo desvirtuamento do sentido da Constituição social e democrática, e não de sua forma.<sup>145</sup> Nessa toada, a Constituição se mantém como um conjunto de normas supremas e rígidas, mas o seu centro de gravidade é deslocado da garantia dos direitos fundamentais para a realização de superávits primários.<sup>146</sup>

foi considerada incontestável, em contraste com o funcionamento burocrático do Estado. A eficiência do mercado na gestão dos recursos colidia, no entanto, com a ineficiência (quando não, total perversidade) do mercado no que respeita à equidade na distribuição dos recursos antes confiada ao Estado” (SANTOS, 1998, p. 8).

141 BERCOVICI, *A Constituição Dirigente invertida: a blindagem da Constituição financeira e a agonia da Constituição econômica*, pp. 199-219

142 Vale frisar que a presente dissertação não realizará conclusões propositivas acerca do modelo de política macroeconômica mais eficiente. Como restará claro adiante, pretende-se dissertar acerca das limitações impostas pelos influxos do constitucionalismo da austeridade para a implementação do programa delineado na Constituição de 1988 a partir da edição da Emenda Constitucional nº 95/2016.

143 A suposta ingovernabilidade decorrente dos comandos da Constituição Dirigente se refere ao argumento avocado por muitos ortodoxos de que ela “amarraria” a política, substituindo o seu processo de decisão por imposições constitucionais. (BELLO et. al, *O fim das ilusões constitucionais de 1988?*).

144 Para saber mais sobre os discursos de justificação voltados à relativização de direitos fundamentais, cf.: COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente a Constituição fragilizada*.

145 COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente à Constituição fragilizada*, p. 31.

146 Se antes a Constituição social e democrática voltava-se à garantia dos direitos fundamentais, a Constituição austeritária passa a se destinar ao “equilíbrio orçamentário”, entendido como a equivalência

A partir desse fenômeno de ressignificação da Constituição social, passível de ocorrer mediante alterações informais ou mesmo através de emendas constitucionais, nota-se que “formalmente vigoram os princípios [...], mas, na prática, são constantemente suspensos ou violados”.<sup>147</sup> O desmonte do cerne da Constituição social é promovido sob a justificativa de que ela seria a causa última para o desequilíbrio fiscal no país, por “não caber no orçamento”<sup>148</sup> e enrijecer a atividade financeira estatal.

Um das formas de manifestação do constitucionalismo da austeridade é a criação de doutrinas que negam a força normativa da Constituição, como a “Doutrina Brasileira da Efetividade”. A partir dessa teoria, a norma constitucional classificada como programática passa a ser sinônimo de norma desprovida de valor concreto, interditando as possibilidades de realização do projeto social instituído em 1988. O constitucionalismo da efetividade também contribui para reduzir o debate constitucional às questões envolvendo a dicotomia entre regras e princípios ou aos problemas hermenêuticos e interpretativos, conforme leciona Bercovici: “A limitação das questões constitucionais à interpretação reduz o debate sobre a ordem econômica, por exemplo, a quais são os princípios preferidos, ou não, dos autores”.<sup>149</sup>

Em específico, o debate sobre o redesenho do papel do Estado brasileiro começou a tomar corpo a partir do final do século XX. A lógica da austeridade foi potencializada pelas sucessivas crises fiscais e inflacionárias, bem como pela falência do modelo de substituição de importações. Nas últimas décadas, medidas tomadas pelos poderes legislativo e executivo – majoritariamente decorrentes da instabilidade econômica e das pressões de organismos multilaterais, como o FMI e o Banco Mundial – repercutiram diretamente na regência jurídico-financeira no país.<sup>150</sup>

A propósito, o capítulo 2 tratou sobre eventos que contribuíram para a alteração da função da peça orçamentária no fim do século XX, a qual passou a ter por característica precípua o controle dos gastos fiscais, visando a redução do déficit primário e o equilíbrio das contas públicas. Desde então, diversos países (incluindo o

entre receitas e despesas. Diferentemente dessa visão ultrapassada, típica do liberalismo do início do século XX, sabe-se atualmente que o déficit possui função importante para a sustentabilidade da economia a médio e longo prazo em virtude da possibilidade desses déficits pontuais estimularem movimentos cíclicos na economia: (BERCOVICI; MASSONETO, *A Constituição dirigente invertida*).

147 BERCOVICI, *A expansão do estado de exceção*, p. 749.

148 Para uma crítica a essa assertiva, confira-se: FAGNANI, *O mercado contra a cidadania*.

149 BERCOVICI, *A persistência das “normas programáticas” no debate constitucional brasileiro*, p. 673.

150 KREUZ, *Constitucionalismo nos tempos do cólera*.

Brasil) têm adotado políticas econômicas orientadas quase que exclusivamente para a estabilização fiscal com o objetivo de se ajustar à referida conjuntura internacional.

A análise das normas que instruem a estrutura jurídica,<sup>151</sup> consolidada especialmente após a Constituição de 1988, é reveladora nesse sentido.

Davi Catunda<sup>152</sup> explica que, à época da proposta pelo Poder Executivo, a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n° 101/2000) fez parte das condições impostas pelo FMI no âmbito de um acordo para concessão de novos empréstimos ao Brasil, de forma a assegurar que o país teria condições de importar bens e, simultaneamente, pagar os juros dos capitais externos aplicados no mercado financeiro nacional.

O art. 9° da LRF dispõe sobre os contingenciamentos de despesa em caso de risco de descumprimento da meta fiscal e estabelece que, se a realização da receita não comportar o cumprimento das metas de resultado primário ou nominal estabelecidas no Anexo de Metas Fiscais, os poderes promoverão limitações de empenho segundo os

---

151 Tratando sobre conceitos relevantes para compreender a atividade financeira do Estado, vale destacar que as despesas primárias do Governo são justamente as despesas do Governo, excluídos os juros pagos pela dívida pública. A Lei n° 4.320 estabelece a classificação dessas despesas em dois grandes grupos. Confira-se, respectivamente, os conceitos legais para as despesas correntes e as de capital, as quais compõem o conjunto das despesas primárias (também intituladas de não financeiras). Lei 4320/1964: “Art. 12 A despesa será classificada nas seguintes categorias econômicas: § 1° Classificam-se como **Despesas de Custeio** as dotações para manutenção de serviços anteriormente criados, inclusive as destinadas a atender a obras de conservação e adaptação de bens imóveis. § 2° Classificam-se como Transferências Correntes as dotações para despesas as quais não corresponda contraprestação direta em bens ou serviços, inclusive para contribuições e subvenções destinadas a atender à manutenção de outras entidades de direito público ou privado. § 3° Consideram-se subvenções, para os efeitos desta lei, as transferências destinadas a cobrir despesas de custeio das entidades beneficiadas, distinguindo-se como: I - subvenções sociais, as que se destinem a instituições públicas ou privadas de caráter assistencial ou cultural, sem finalidade lucrativa; II - subvenções econômicas, as que se destinem a empresas públicas ou privadas de caráter industrial, comercial, agrícola ou pastoril. § 4° Classificam-se como **investimentos** as dotações para o planejamento e a execução de obras, inclusive as destinadas à aquisição de imóveis considerados necessários à realização destas últimas, bem como para os programas especiais de trabalho, aquisição de instalações, equipamentos e material permanente e constituição ou aumento do capital de empresas que não sejam de caráter comercial ou financeiro. § 5° Classificam-se como Inversões Financeiras as dotações destinadas a: I - aquisição de imóveis, ou de bens de capital já em utilização; II - aquisição de títulos representativos do capital de empresas ou entidades de qualquer espécie, já constituídas, quando a operação não importe aumento do capital; III - constituição ou aumento do capital de entidades ou empresas que visem a objetivos comerciais ou financeiros, inclusive operações bancárias ou de seguros. § 6° São Transferências de Capital as dotações para investimentos ou inversões financeiras que outras pessoas de direito público ou privado devam realizar, independentemente de contraprestação direta em bens ou serviços, constituindo essas transferências auxílios ou contribuições, segundo derivem diretamente da Lei de Orçamento ou de lei especialmente anterior, bem como as dotações para amortização da dívida pública”. Quanto à dívida pública, vale ressaltar que as amortizações referentes a empréstimos se classificam como despesa de capital, como transferências correntes. Já as despesas com o pagamento de juros da dívida não são englobadas pelas despesas primárias, sendo comumente intituladas despesas financeiras.

152 CATUNDA, *A Constituição e o estado de exceção econômico*.

critérios fixados pela LDO. Essa regra visa a corrigir incentivos e conter pressões para excessos de gastos.<sup>153</sup>

Na prática, porém, a despesa com o pagamento da dívida assume posição hierárquica em relação às despesas primárias, eximindo-se de qualquer tipo de contingenciamento, uma vez que os gastos líquidos com juros não podem ser constrictos para que sejam alcançadas as metas de resultado.

A LRF reafirma o seu compromisso com o ajuste fiscal no artigo 16, ao condicionar o aumento de despesa quando da “criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação governamental” à observância da LDO, ou seja, ao cumprimento do resultado primário anteriormente assumido. O artigo 17, por sua vez, impõe que o aumento ou criação de despesas obrigatórias de caráter continuado também cumpra o disposto no artigo 16, além de determinar que seja indicada a origem dos recursos correspondentes. No entanto, o parágrafo sexto exclui dessa exigência as despesas destinadas ao serviço da dívida. Em outras palavras, o governo está dispensado de demonstrar a origem dos recursos e de respeitar a LDO quando decide destinar mais recursos à despesa financeira.<sup>154</sup>

Em síntese, a despeito dos avanços trazidos pela LRF no que tange à transparência na gestão dos recursos públicos,<sup>155</sup> extrai-se dos dispositivos supratranscritos que essa lei prioriza a execução da despesa não primária em detrimento dos gastos sociais necessários à implementação do programa transformador constitucional.

Contudo, diferentemente do que disseminado no imaginário brasileiro, o Anexo de Metas da LDO e os demais institutos jurídicos correlatos não visam à economia de recursos públicos como um fim em si mesmo. Todo o aparato normativo fiscal foi construído para criar condições materiais necessárias à realização dos compromissos previstos na Constituição. Apenas nesses termos há que se falar em responsabilidade fiscal e em sustentabilidade da dívida pública no paradigma constitucional vigente.<sup>156</sup>

Considerando o acima exposto, nota-se que o constitucionalismo da austeridade impactou diretamente a estrutura fiscal brasileira a partir de um conjunto de regras que visam a limitar as despesas públicas primárias. Essas mesmas normas parecem

---

153 CATUNDA, *A Constituição e o estado de exceção econômico*

154 CATUNDA, *A Constituição e o estado de exceção econômico*

155 Vide, por todos, TORRES, *Direito constitucional financeiro*.

156 RIBEIRO, *A crise do princípio do equilíbrio orçamentário*, pp. 286-287.

blindar<sup>157</sup> a despesa financeira, majoritariamente composta pelos consectários da dívida pública.

Nesse contexto, é preciso entender que o índice de remuneração dos títulos de dívida sofre forte impacto pela administração da taxa de juros exercida pelo Banco Central.<sup>158</sup> *E.g.*, para além da realidade fiscal do Estado, relacionada à arrecadação de tributos, receitas originárias e despesas com gastos correntes e de capital, o poder público pratica a chamada política monetária, que consiste atualmente em um dos principais fatores condicionantes do endividamento estatal.<sup>159</sup> O maior exemplo dessa prática é a emissão de títulos da dívida pública pelo Tesouro Nacional, operação que tem por efeito direto a redução da disponibilidade de crédito de forma a desaquecer as transações econômicas e, portanto, atuar de modo anticíclico. Outro importante instrumento de política monetária são as chamadas operações compromissadas,<sup>160</sup> que também servem para controlar a inflação, enxugando a liquidez no mercado e avolumando o passivo do governo federal.<sup>161</sup>

---

157 A propósito, Fernando Scaff elenca como uma das “cláusulas pétreas orçamentárias” (em expressão análoga às cláusulas pétreas dispostas no art. 60, §4º da CF/88), o art. 166, §3º, inc. II, alínea “b” da Constituição de 1988, que exclui do debate parlamentar a decisão acerca do *quantum* destinado ao pagamento do serviço da dívida pública (SCAFF, *Orçamento republicano e liberdade igual*).

158 “Art. 3º. A política do Conselho Monetário Nacional objetivará: (...) **VII - Coordenar as políticas monetária, creditícia, orçamentária, fiscal e da dívida pública, interna e externa.** (...) Art. 4º. Compete ao Conselho Monetário Nacional, segundo diretrizes estabelecidas pelo Presidente da República: (...) VI - Disciplinar o crédito em todas as suas modalidades e as operações creditícias em todas as suas formas, inclusive aceites, avais e prestações de quaisquer garantias por parte das instituições financeiras; (...) Art. 10. Compete privativamente ao Banco Central da República do Brasil: (...)VI - Exercer o controle do crédito sob todas as suas formas” (BRASIL, *Lei 4.595/64*, grifos nossos).

159 Segundo o sistema SIOP, integrado ao Painel do Orçamento Federal e disponibilizado pelo Governo, o estoque da dívida federal no final de 2020 somou R\$ 6,935 trilhões. Noutro turno, o custo médio da dívida divulgado pelo Tesouro Nacional em 2021 foi de 8,91% ao ano, o que resulta em, ao menos, **R\$ 618 bilhões de acréscimo decorrentes da taxa de juros** (SIOP, *Painel do Orçamento Federal*).

160 “Segundo o glossário do Banco Central, operações compromissadas são operações de venda (ou compra) de títulos com compromisso de recompra (ou revenda) dos mesmos títulos em uma data futura, anterior ou igual à data de vencimento dos títulos. Essas operações são realizadas pelas instituições financeiras entre si, ou entre as instituições financeiras e o Banco Central ou entre as instituições financeiras e pessoas físicas e jurídicas em geral. Os títulos utilizados podem ser públicos ou privados, embora os primeiros predominem amplamente. Esse tipo de operação envolve a distinta situação das partes em termos de liquidez. A instituição financeira que faz uma operação de venda de títulos com compromisso de recompra precisa de recursos e usa seus títulos como garantia para obtê-los. Já a contraparte está com sobra de recursos e quer emprestá-los em troca de juros. (...) enquanto as instituições financeiras utilizam essas operações para controlar a sua liquidez, o Banco Central as utiliza para controlar a liquidez de toda a economia, sendo, portanto, as compromissadas instrumento de política monetária” (CATUNDA, *A constituição e o estado de exceção econômico*).

161 As operações compromissadas realizadas pelo Banco Central somam expressiva monta no cômputo da dívida pública. Segundo informações extraídas da revista Valor Econômico, em abril de 2021, cerca de 30% do passivo e do patrimônio líquido do BC eram compromissadas, o que equivalia a 18% da dívida bruta e a 15% do PIB. Rússia e México, economias similares à brasileira, inclusive no elevado volume de reservas cambiais, operavam no mercado aberto em valores bem menores: 6,5% e 5,2% do PIB,

Essas ferramentas voltadas ao controle da inflação determinam de modo contundente a trajetória e o estoque da dívida, embora sejam frequentemente esquecidas nos debates políticos sobre as condições fiscais do país. Assim, ao não debatermos a questão monetária,<sup>162</sup> o discurso que coloca a culpa da crise fiscal no “excesso de direitos” tende a sair vencedor.

Vale ressaltar que o impacto da austeridade fiscal é maximizado pela falta de coordenação e integração entre as políticas econômicas nacionais, especialmente as políticas fiscal e monetária. Como grande parte da dívida pública no Brasil é indexada de modo variável à SELIC<sup>163</sup>, a cada momento em que o Banco Central eleva a taxa de juros, ocorre um aumento correspondente no estoque da dívida pública.<sup>164</sup> Portanto, a política monetária do Banco Central (em especial a administração da taxa de juros) tem impacto bem mais elevado para o desequilíbrio na trajetória da dívida pública do que a as despesas primárias do orçamento. Como consequência, as despesas com serviço de juros representam a maior parcela dos dispêndios federais:

---

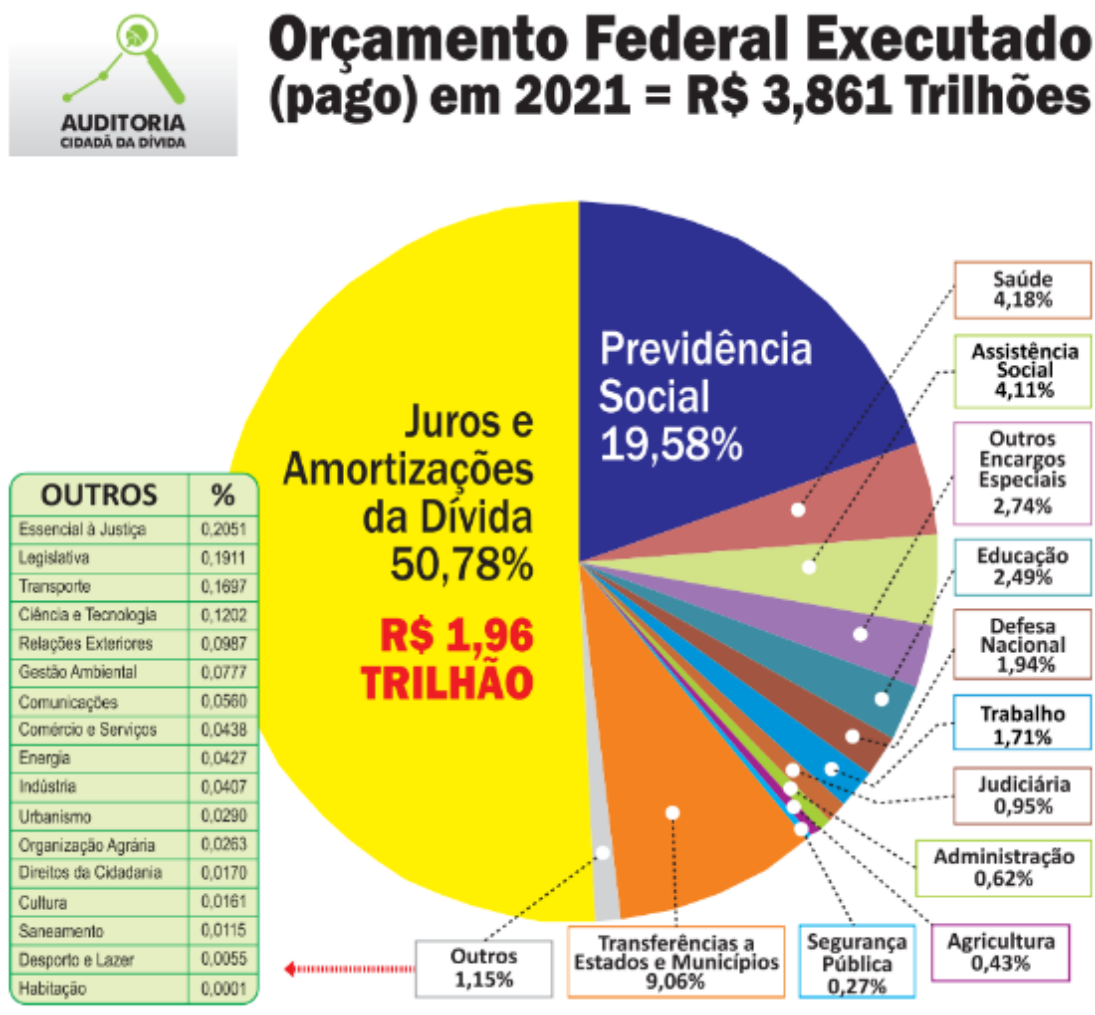
respectivamente, segundo dados de junho de 2018. Confira-se: TERRA; GOMES, *Condicionantes das operações compromissadas no Brasil*.

162 Acreditamos que o impacto da política monetária sobre a dívida consolidada é uma questão menos debatida na arena política justamente por se esconder sob o véu da discricionariedade técnica e da impossibilidade de sua submissão ao crivo democrático. O medo é a ingovernabilidade e a má gestão da coisa pública. Para uma crítica a essa concepção excludente, confira-se: CHANG, *Economia*.

163 BRAGA; SERRANO, *A dívida pública e o complexo de Cinderela*.

164 Confira-se a nota de rodapé de número 111.

Imagem 1 – Orçamento federal executado (pago) em 2021



Fonte: ÁVILA; FATTORELLI, 2022.

Embora o Banco Central eleve a taxa de remuneração do capital ao argumento de que os juros são condizentes com um suposto risco, precisamos reconhecer que os credores do Estado percebem e (naturalmente) se valem da oportunidade de aferir lucros em extremo descompasso com os riscos reais por se tratarem de quantias garantidas pelo próprio Estado.<sup>165</sup> Esse descompasso revela a persistência da política de austeridade seletiva e regressiva no país, a qual obsta a concretização do projeto de transformação da realidade social.

Isso não significa, porém, que a responsabilidade na gestão do patrimônio público possa ser ignorada, mas sim que ela deve considerar todas as despesas, sem

<sup>165</sup> LEITE SAMPAIO, *A Constituição austeritária*.

excluir nenhuma – principalmente as mais onerosas, como o serviço da dívida pública.<sup>166</sup>

Diante desse contexto, depreende-se que a administração financeira no Brasil não tem sido utilizada para garantir investimentos públicos necessários para a concretização do projeto constitucional, mas primordialmente para sustentar o exercício de políticas econômicas que prestigiam a austeridade seletiva e regressiva.

Cabe ressaltar que a presente pesquisa (de cunho jurídico) não possui a pretensão de indicar qual seria a política econômica mais eficiente para o desenvolvimento nacional, mas tão somente explorar os efeitos do constitucionalismo da austeridade sobre os pilares da Constituição de 1988.

Todavia, percebe-se que a realidade brasileira está bem distante<sup>167</sup> (e talvez se distancie cada vez mais) do projeto social transformador previsto na Constituição. Isto posto, indaga-se: por qual razão o discurso da austeridade continua reinante no senso comum brasileiro, considerando a sua ineficiência para o cumprimento dos compromissos constitucionais?

Em breve resgate histórico, verifica-se que a disseminação do discurso que culpa o caráter social da Constituição de 1988 pelas crises econômicas decorre de um movimento ideológico global que ascendeu em meados do século XX.<sup>168</sup> Segundo o historiador Philip Mirowski,<sup>169</sup> o início da organização coletiva das ideias neoliberais coincide com a criação da Sociedade *Mont Pèlerin* (*Mont Pèlerin Society* – MPS), cujo primeiro encontro ocorreu na Suíça, em 1947.<sup>170</sup> O propósito da MPS era reunir pessoas que compartilhassem ideias afins para fomentar a criação de um modelo capaz de suceder o liberalismo clássico, corrigindo as suas distorções. Vale destacar que a *Mont*

166 CATUNDA, *A constituição e o estado de exceção econômico*.

167 Segundo o site do Tesouro transparente, a dívida consolidada da União referente ao primeiro quadrimestre de 2022 somou 7.613.351.186.346,16, dentre os quais 69,6% são compostos por dívida mobiliária interna do tesouro nacional (ESOURO NACIONAL TRANSPARENTE, *Painel da regra de ouro*). “Só Brasil e Turquia têm inflação, juros e desemprego de dois dígitos entre as grandes economias” (ALVARENGA, *Só Brasil e Turquia têm inflação, juros e desemprego de dois dígitos entre as grandes economias*).

168 Vale lembrar que este estudo versa sobre o Constitucionalismo da Austeridade, processo jurídico que se relaciona com a fragilização das bases da Constituição Social. O neoliberalismo é um movimento distinto, de conceituação ainda mais complexa, embora apresente intercessões com a austerização. Para mais informações sobre a relação entre neoliberalismo e constitucionalismo da austeridade, confira-se: COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente a Constituição fragilizada*, p. 28.

169 MIROWSKI, *The political movement that dared not speak its own name*.

170 Destaca-se que o papel de Friederich Hayek no momento de formação da MPS foi imprescindível, visto que nas primeiras duas décadas era ele quem escolhia os membros desse círculo fechado de discussão (MIROWSKI, *The political movement that dared not speak its own name*).



*Pèlerin* não estava adstrita à formulação de teorias, pois também visava à elaboração de planos de ação política.

Embora certos membros à frente da MPS possuíssem ressalvas quanto às teses político-econômicas criadas nas universidades (e.g., Friedrich Hayek), eles compreendiam a importância de preencher tais espaços para disseminar as ideias debatidas na MPS. Assim, a união entre a *Mont Pèlerin* e a academia contribuiu para consolidar a ideologia neoliberal devido, principalmente, aos estudos e debates empreendidos em universidades estadunidenses e europeias.<sup>171</sup>

Para os fins da presente dissertação,<sup>172</sup> basta conceituar o neoliberalismo como um fenômeno multifacetado (ideológico, político e social)<sup>173</sup> que se segmentou em vertentes com diferentes características e escopos.<sup>174</sup> Apesar dessa ramificação, é possível identificar pontos em comum entre as várias correntes do neoliberalismo, que têm raízes, predominantemente, na Escola de Economia de Chicago, e que contribuíram diretamente para o surgimento do constitucionalismo de austeridade.

Talvez o marco dessa Escola seja a identificação do mercado como o principal agente na organização do domínio econômico. Liberdades individuais (como as civis e políticas) apenas estariam tuteladas em países cujos mercados não se sujeitam às peias do poder público. A partir do momento em que o Estado passa a centralizar a tomada de decisões em matéria econômica, os direitos individuais são automaticamente violados.<sup>175</sup>

171 Philippe Mirowski menciona as seguintes universidades: Chicago; L'Institut Universitaire des Hautes Etudes Internationales (Geneva), St. Andrews (Escócia), Freiburg, George Mason. Dentre as universidades europeias, as inglesas foram as mais bem-sucedidas em transpor os estudos teóricos para influenciar a esfera política. Cf.: TRIBE, *Liberalism and neoliberalism in Britain*.

172 Confirma-se capítulo 1 da dissertação. Vale ressaltar que a definição supraexposta não se encontra indene de questionamentos, embora se mostre suficiente para os fins da presente pesquisa.

173 Para além do desenvolvimento acadêmico das ideias neoliberais, verifica-se que elas tomaram relevantes dimensões práticas, na medida em que foram aplicadas por diversos governos ao redor do mundo durante o final do século XX – vide, por exemplo, Margaret Thatcher (primeira-ministra do Reino Unido de 1979 a 1990) e Ronald Reagan (40º presidente dos Estados Unidos – 1981 a 1989). Igualmente, é cediço que o neoliberalismo influenciou a formação e a alteração de diversas normas jurídicas (incluindo normas constitucionais). Isto pois, à linha do que defendido por Luhmann, os sistemas sociais se irritam mutuamente, razão pela qual a ideologia neoliberal impactou a conformação dos demais sistemas sociais que interagem à época (como o jurídico e o político) (LUHMANN, *O conceito de sociedade*).

174 Confirma, por exemplo, a vertente do neoliberalismo alcunhada “ordoliberalismo”, desenvolvida na Alemanha e marcada por uma defesa maior da intervenção estatal por meio de instrumentos regulatórios (DARDOT; LAVAL, *A nova razão do mundo*, p. 2016).

175 Nesse sentido, confirma-se dois autores proeminentes da Escola de Chicago: FRIEDMAN, *Capitalism and Liberty*. e HAYEK, *The road to serfdom*.

A Escola de Chicago possuiu papel relevante para a exportação a países periféricos de doutrinas neoliberais desenvolvidas no primeiro mundo.<sup>176</sup> Em 1956, a Universidade de Chicago lançou o “Projeto Chile”, juntamente com o governo estadunidense,<sup>177</sup> no intuito de financiar estudantes latinos para se tornarem “guerreiros ideológicos capazes de vencer a batalha contra economistas latinos e vermelhos”.<sup>178</sup>

Rob van Horn e Philip Mirowski (2009) reconhecem que a Escola de Chicago foi relevante não apenas para o desenvolvimento do neoliberalismo, mas também para a inserção de suas políticas no desenho institucional de diversos Estados, a partir do “movimento neoliberal transnacional”.<sup>179</sup>

Nota-se que a Escola de Chicago foi uma peça chave para o projeto de disseminação das políticas neoliberais a diversos países.<sup>180</sup> Outro movimento relevante para a propagação global do neoliberalismo foi o Consenso de Washington, que consistiu em um conjunto de medidas em matéria de política econômica destinadas a combater as crises subsequentes à “época de ouro do capitalismo”.<sup>181</sup> A lista com dez critérios do Consenso inclui disciplina fiscal, redução dos gastos públicos, reforma tributária, juros de mercado, câmbio de mercado, abertura comercial, investimento estrangeiro direto com eliminação de restrições, privatização das estatais, desregulamentação (afrouxamento da legislação econômica e trabalhista) e defesa da propriedade intelectual.<sup>182</sup>

O termo Consenso de Washington foi utilizado pela primeira vez em 1989 para se referir a esse pacote de políticas adotadas oficialmente pelas Instituições Fiscais

176 HORN; MIROWSKI, *The rise of the Chicago School of Economics and the birth of neoliberalism*.

177 Representado, na ocasião, pelo órgão do Poder Executivo estadunidense intitulado Administração Nacional Oceânica e Atmosférica, vinculado ao Departamento de Comércio. HORN; MIROWSKI, *The rise of the Chicago School of Economics and the birth of neoliberalism*, 2009.

178 KLEIN, *A doutrina do choque*, p. 88. Vale ressaltar, à linha do que é assinalado por Antônio Gomes e Nathalia Lipovetsky, que as medidas neoliberais de política econômica elencadas pelo Consenso de Washington pretendiam substituir as “antigas ideias relacionadas a desenvolvimento econômico na América Latina desde a década de 1950”. (VASCONCELOS; LIPOVETSKY, *O Consenso de Washington e o Estado de Democrático de Direito*, p. 204).

179 HORN; MIROWSKI, *The Rise of the Chicago School of Economics and the birth of neoliberalism*.

180 HORN; MIROWSKI, *The Rise of the Chicago School of Economics and the birth of neoliberalism*.

181 Segundo Antônio Gomes e Nathalia Lipovetsky, a “época de ouro do capitalismo” foi um “período de expansão econômica ocorrido na segunda metade do século XX, ou seja, no pós Segunda Guerra Mundial, durando até a crise econômica da década de 1970. Países ocidentais do então chamado primeiro mundo experimentaram grande prosperidade, crescimento elevado e sustentado e também momentos de pleno emprego. Até mesmo países devastados pela Guerra como França, Japão, Itália, Grécia e Alemanha Ocidental puderam beber dessa fonte, que chegou até a Ásia Oriental na década de 1980” (VASCONCELOS; LIPOVETSKY, *O Consenso de Washington e o Estado de Democrático de Direito*).

182 VASCONCELOS; LIPOVETSKY, *O Consenso de Washington e o Estado de Democrático de Direito*.

Internacionais (e.g., Banco Mundial e o FMI), as quais se mobilizaram para garantir a solvência dos países que recorreram ao auxílio financeiro internacional. Imbuídos de tal missão, nas últimas décadas esses organismos multilaterais buscaram implementar ajustes macroeconômicos nos países endividados externamente.

As diretrizes do Consenso se voltam à formação de um globalismo de mercado, apresentado como processo racional, capaz de promover liberdade aos indivíduos e progresso econômico a todos os países. Tal finalidade seria alcançada partindo-se da noção de que os princípios mercadológicos e de consumo são universalmente aplicáveis independentemente dos contextos (histórico, políticos e sociais) em que se inserem.<sup>183</sup>

Vasconcelos e Lipovetsky<sup>184</sup> criticam o equívoco da incorporação parcial, tardia e irrefletida do pacote de políticas neoliberais por países periféricos<sup>185</sup> e questionam o reducionismo do Consenso de Washington por desconsiderar as causas estruturais para o baixo desempenho econômico dos países subdesenvolvidos.<sup>186</sup>

Similarmente, Ha-Joon Chang explica que a importação de políticas neoliberais para Estados desprovidos de instituições consolidadas tende a agravar crises sociais e econômicas.<sup>187</sup> O institucionalista Douglas North<sup>188</sup> aduz, em lógica complementar, que o baixo crescimento das economias latino-americanas decorre de nossa “dependência da trajetória”, ou seja, de uma série de circunstâncias históricas que nos conduziram a um modelo que dificulta a formação de um setor produtivo minimamente eficiente.

183 Vasconcelos e Lipovetsky (*O Consenso de Washington e o Estado Democrático de Direito*, p. 208) denunciam que o Consenso de Washington é equivocado e incompleto, pois promove uma regulação financeira saudável, políticas relacionadas à concorrência, transparência e transferência de tecnologias. Outra questão levantada pelos autores refere-se ao conceito ultrapassado de desenvolvimento adotado pelo Consenso, que não incorpora sentidos como o de desenvolvimento sustentável, igualitário ou democrático. Ademais, os referidos professores aduzem que a negação de oportunidades para a população carente resulta no desperdício de talento humano, de forma a contribuir para o fraco desempenho econômico dos países que adotaram acriticamente as medidas previstas no Consenso.

184 VASCONCELOS; LIPOVETSKY, *O Consenso de Washington e o Estado Democrático de Direito*, p. 208.

185 De forma análoga, Furtado aduz que, em 1970, a América Latina contava com população crescente de 280 milhões, dentre os quais 50 milhões estavam desempregados ou subempregados e 100 milhões eram analfabetos, cenário que ilustra a carência de políticas públicas no período. Este quadro propiciou a disseminação de ideais neoliberais nos anos seguintes. Mesmo redemocratizado o país, a economia da década de 1980 foi marcada pela continuação da interferência hegemônica, com um movimento de esvaziamento do papel dos Estados na América Latina. O período distingue-se pelo fortalecimento da globalização, compreendida como “o processo de crescente interdependência das economias nacionais”, o qual foi determinante para o atual quadro brasileiro de nítido distanciamento do programa de superação do subdesenvolvimento e redução das desigualdades (FURTADO, *O capitalismo global*, p. 21).

186 Segundo Celso Furtado, “cada economia que se desenvolve enfrenta uma série de problemas que lhe são específicos” (FURTADO, *Teoria e política do desenvolvimento econômico*, p. 18).

187 CHANG, *Kicking away the ladder*.

188 NORTH, *Instituições, mudança institucional e desempenho econômico*. Também a respeito da trajetória histórica das instituições: CHANG, *Kicking away the ladder*.

Por outro lado, países desenvolvidos executaram planejamentos econômicos que culminaram na formação de arcabouços institucionais favoráveis à alta performance produtiva.<sup>189</sup> Destarte, esses países conseguiram adotar metas inflacionárias rígidas sem gerar as violações de direitos humanos que ocorrem diuturnamente em Estados com instituições e políticas públicas deficitárias.<sup>190</sup>

Decisões que prestigiam a austeridade seletiva e regressiva na administração do fundo público são uma constante na história do Brasil, país no qual as prioridades da ação econômica do Estado foram implementadas ao alvedrio do projeto de transformação das estruturas sociais e econômicas existentes. Sobejam exemplos<sup>191</sup> a demonstrar que as despesas públicas vêm sendo realizadas, prevalentemente, de forma contrária ao programa constitucional.

Em valioso resgate histórico, Celso Furtado demonstra que as decisões em matéria de política econômica no Brasil nos últimos séculos tendem a beneficiar os setores mais ricos da população e a engendrar crises econômicas.<sup>192</sup> Segundo Thomas Piketty, essas recessões são geralmente atacadas por medidas que prejudicam justamente as camadas menos favorecidas da sociedade,<sup>193</sup> o que pode agravar a

---

189 CHANG, *Kicking away the ladder*; BELLO; BERCOVICI; LIMA, *O fim das ilusões constitucionais de 1988?*.

190 GOLDSTEIN, *Human rights as culprit, human rights as victim*.

191 Conforme Nota Técnica subscrita por inúmeras entidades (e.g., a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão do Ministério Público Federal, a Comissão de Defesa dos Direitos Fundamentais do Conselho Nacional do Ministério Público e o Grupo Nacional de Direitos Humanos do Conselho Nacional dos Procuradores-Gerais do Ministério Público dos Estados e da União) são exemplos de despesas contrárias ao programa constitucional: renúncias fiscais concedidas ao arrepio do art. 14 da LRF; incentivos creditícios via BNDES sem qualquer exame de efetividade; falseamentos de gasto mínimo e desvios de recursos para fins particulares no âmbito da execução orçamentária dos entes políticos; regime de parcelas indenizatórias em detrimento do teto remuneratório do serviço público, etc. Confira-se: INSTITUTO DE ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS, *Responsabilidade fiscal deve garantir custeio dos direitos fundamentais*. Acrescento, ainda, a falta de transparência no que tange à execução orçamentária das despesas classificadas com indicador RP 9 (despesas decorrentes de emendas do relator). Para mais informações: Emendas de Relator-Geral do Orçamento da União (RP9) (TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, *Emendas do Relator-Geral do Orçamento da União*).

192 FURTADO, *Formação econômica do Brasil*.

193 ROSSI; DAVID; DWECK (*Economia pós-pandemia*, pp. 254 e ss.) sustentam a necessidade de políticas fiscais se basearem em direitos humanos de forma a evitarem retrocessos sociais, os quais são comuns em momentos de crise econômica. Segundo os autores, as recessões econômicas estão associadas à redução de salários, ao empobrecimento, ao aumento do desemprego e à exclusão social, condicionando o acesso aos direitos humanos. Na saúde, por exemplo, é justamente nos momentos de crise que se aumenta a demanda por serviços de saúde pública e se reduz a demanda pelos planos e serviços de saúde privada. Assim, uma política fiscal baseada em direitos humanos deveria aumentar os recursos para saúde pública e outras áreas sociais em momentos críticos e evitar as estratégias de austeridade fiscal que podem contribuir para a violação de direitos humanos e ainda reforçar a discriminação sistêmica contra os grupos sociais vulneráveis que são mais afetados pelas crises econômicas, enquanto são geralmente mais beneficiados por transferências e serviços públicos.

desigualdade (já alarmante) em nosso país.<sup>194</sup> Por exemplo, o economista francês elucida que mesmo uma pequena diferença entre as taxas de remuneração do capital e de crescimento da economia é capaz de potencializar as disparidades sociais.<sup>195</sup>

Medidas de austeridade seletiva e regressiva, como aquelas denunciadas por Piketty, obstam a realização do projeto transformador da Constituição de 1988.<sup>196</sup> Inclusive economistas neoclássicos<sup>197</sup> tendem a concordar que a austeridade rígida prejudica sobremaneira as parcelas mais pobres da população em contextos de recessão e estagnação econômica, na medida em que impõe como resposta à crise o elevado corte das despesas necessárias para a execução dos serviços e investimentos públicos, bem como para o custeio da seguridade social.

Os impactos do corte seletivo e regressivo de despesas sobre equilíbrio cuidadosamente arquitetado pelo constituinte de 1988 entre liberdade e igualdade é objeto de investigação por estudos acerca do constitucionalismo de austeridade.<sup>198</sup>

Valendo-se do termo “desnaturação da Constituição de 1988”, Kreuz explica que muitos países sofreram o “assalto neoliberal ao social”,<sup>199</sup> movimento responsável por abalar a justiça e o princípio da igualdade. Como consequência, presenciamos recentemente no Brasil (em especial, desde a promulgação da emenda instituidora do

194 “[em 2020], O 1% mais rico concentrou 49,6% de toda a riqueza do país, de acordo com relatório de riqueza global do banco Credit Suisse [...] O Brasil não só continua sendo um dos países mais desiguais do mundo, como está piorando: em 2020, seguindo uma tendência mundial acelerada pela pandemia do novo coronavírus, a concentração de renda aumentou no país e, com isso, atingiu o pior nível em pelo menos duas décadas” (ELIAS, *Desigualdade no Brasil cresceu (de novo) em 2020 e foi a pior em duas décadas*).

195 PIKETTY, Thomas. *O capital no século XXI*. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.

196 No mesmo sentido, confira-se: FURTADO, *O mito do desenvolvimento econômico*.

197 “Há uma discussão no âmbito da literatura econômica entre uma austeridade expansionista (expansionary austerity), na linha keynesiana, de que as medidas de austeridade devem ser tomadas apenas em momentos de crescimento econômico, e outra contractionista (contractionary austerity), adotada hoje pelo FMI, que a receita como saída para crise econômica [„]” GUAJARDO, Jaime et al. *Expansionary Austerity: New International Evidence*. Working Paper, Washington, DC: International Monetary Fund, i. 11/158, 2011. Disponível em: [https://www.imf.org/~media/Websites/IMF/imported-full-text-pdf/external/pubs/ft/wp/2011/\\_wp11158.ashx](https://www.imf.org/~media/Websites/IMF/imported-full-text-pdf/external/pubs/ft/wp/2011/_wp11158.ashx). Acesso em: 11 mar. 2019.

JORDÀ, Òscar; TAYLOR, Alan M. The time for austerity: estimating the average treatment effect of fiscal policy. *The Economic Journal*, Oxford, v. 126, i. 590, p. 219-255, 2016.

198 A propósito, não é por outro motivo que diversos autores abordaram a colonização do sistema jurídico por outros sistemas sociais (como o econômico), por meio de práticas “desconstituintes”, de “desintegração” ou de “erosão constitucional”. Confira-se, respectivamente: PAIXÃO, *30 anos: crise e futuro da Constituição de 1988*; CATTONI DE OLIVEIRA, *Poder constituinte e patriotismo constitucional*; MEYER, *Constitutional erosion in Brazil*, p. 4. Não se ignora a distinção entre os referidos fenômenos acerca da deterioração da Constituição, os quais foram descritos por autores com marcos teóricos, metodologias e objetivos deveras distintos. Porém, nos valem dessas teorias relacionadas à desnaturação da identidade constitucional originária a fim de adentrarmos no debate acerca da resiliência da Constituição, a qual se sujeita a influxos de outras esferas sociais e que pode, por vezes, se desintegrar como um sistema coeso de normas voltado à realização dos direitos fundamentais.

199 KREUZ, *Constitucionalismo nos tempos do cólera*.

teto de gastos) o desmonte das provisões públicas, a redução do tamanho do Estado e a deslegitimação dos ideais democráticos e sociais.

A propósito, Resende<sup>200</sup> aduz que a submissão dos direitos fundamentais à agenda da austeridade somente se sustenta pela narrativa que a vende como a única solução possível, pois amparada por um determinismo técnico que foge ao entendimento da maioria da população. O caráter pretensamente inquestionável do discurso econômico-ortodoxo finda por excluir do debate público decisões sobre a administração da dívida federal, as quais são tomadas sob a salvaguarda da inalcançável “discrecionabilidade técnica”<sup>201</sup> e com suporte em postulados que conflitam com a realidade brasileira.

No mesmo sentido, Bello *et al.*<sup>202</sup> entendem que foi difundida no senso comum brasileiro a noção de que o pacto fiscal contracionista seria uma “lei absoluta da natureza”, e, portanto, incontestável.<sup>203</sup> Os autores aduzem que a suposta inevitabilidade de teses de ciências sociais aplicadas comporta enorme risco político-social, pois essa infalibilidade (utópica) afasta críticas que espelham outras vias de solução, como aquelas formuladas a partir da observação de fenômenos sociais.<sup>204</sup>

Nessa ordem de ideias, é possível afirmar que o discurso neoliberal “pseudocientificista” dominou o senso comum popular e até mesmo o *mainstream* acadêmico, disseminando-se por meio dos “aparatos de justificação discursivo-midiáticos”.<sup>205</sup> Em última análise, a propagação da narrativa pró-austeridade enfraquece

200 “[...] a macroeconomia, como uma arte de organizar o arcabouço conceitual para a formulação e a condução das políticas monetária e fiscal, mais do que propriamente uma ciência social, é sobretudo uma ciência política” (RESENDE, *Juros, moeda e ortodoxia*, pp. 155-157).

201 Sobre o tema, concordamos com a visão de Élide Graziane, no sentido de que o uso abusivo e retórico da discrecionabilidade técnica propicia a tomada de decisões sobre políticas públicas e econômicas ao alvedrio dos princípios constitucionais da transparência e da participação popular, acarretando a apropriação privada da construção do conceito de interesse público. Valendo-se da Teoria Discursiva do Direito e da Democracia de Jürgen Habermas, a autora elucida que a noção de interesse público deve resultar da aplicação do princípio discursivo democrático, o qual se materializa através de uma construção dialógica entre os atores sociais, livres e iguais (PINTO, *Financiamento de direitos fundamentais*, p. 111).

202 No mesmo sentido, cf.: CATUNDA, *A constituição e o estado de exceção econômico*.

203 BELLO; BERCOVICI; LIMA, *O fim das ilusões constitucionais de 1988?*.

204 Lipovetsky e Vasconcelos (*O consenso de Washington e o Estado de Democrático de Direito*) também compartilham do entendimento crítico à falta de abertura por parte dos teóricos de ciências sociais aplicadas para a formulação de soluções diversas a problemas macroeconômicos.

205 PIKETTY, *O capital no século XXI*, p. 258. Igualmente, Danilo Zolo (1992) aponta que a informação, no contexto de crescente complexidade das sociedades contemporâneas, ostenta caráter dúplice. Ela pode tanto servir como instrumento de emancipação dos cidadãos em uma democracia, quanto, noutro turno, ser utilizada no intuito de manipular a população, colocando em risco premissas básicas dos regimes democráticos ocidentais.

a soberania nacional e popular,<sup>206</sup> elementos que parecem incompatíveis com a concepção ortodoxa atualmente prevalecente.<sup>207</sup>

Costa Júnior<sup>208</sup> defende que o atual estágio do capitalismo (financeiro) vem reproduzindo desigualdades insustentáveis e arbitrárias nas últimas décadas, de forma a prejudicar a coesão social. Os autores também aduzem que a subordinação do poder público aos imperativos desse sistema de produção criou uma importante âncora da austeridade, intitulada “razão econômica de estado”, que resulta da concepção de que o mercado seria uma instituição neutra e situada à margem das instâncias de controle jurídico-político.<sup>209</sup>

A razão econômica de estado enseja o “estado de exceção econômico”,<sup>210</sup> fenômeno que suspende (no todo ou em parte) a ordem constitucional para viabilizar o convívio dos poderes constitucionais com o decisionismo de emergência voltado à preservação dos mercados.

Poulantzas estabelece o conceito de estado de exceção como gênero que comporta espécies, formas de regime, tais como o bonapartismo, o fascismo, o nazismo e as ditaduras militares do século XX,<sup>211</sup> identificando duas características comuns a elas: promessa de provisoriedade, suspensão de direitos fundamentais e imposição de limitações jurídicas para combater um suposto inimigo ou sanar uma situação de desordem social.

Devido à relevância do fenômeno intitulado “estado de exceção econômico” para a compreensão do constitucionalismo de austeridade, vale recuperar o seu conceito a partir da obra de Gilberto Bercovici, evidenciando de que modo a interpretação do

206 As possibilidades de manifestação da soberania popular foram prejudicadas pelo processo de colonização do direito interno por interesses de agentes privados. Destaca-se, sobre o tema, a teoria da ação social bourdiana, marcada pela tendência de agentes públicos tomarem decisões em benefício próprio ou de grupos conexos. Cf.: BOURDIEU; WACQUANT, *El propósito de la sociología reflexiva*. Ademais, esse movimento de desdiferenciação entre os sistemas da economia e do direito compele as normas jurídicas (inclusive as constitucionais) a se adaptarem à lógica que favorece a acumulação no contexto do capitalismo financeirizado, como demonstrado por LEITE SAMPAIO, *A Constituição austeritária*.

207 Vide RESENDE, *Juros, moeda e ortodoxia*; BERCOVICI, *A Constituição Dirigente invertida*; VALIM, *Estado de exceção: a forma jurídica do neoliberalismo*. 2018; SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*.

208 COSTA JÚNIOR; OLIVEIRA, *Tempo da Constituição e ponte para o futuro*.

209 Vide: BELLO; BERCOVICI; LIMA, *O fim das ilusões constitucionais de 1988?*. Também a respeito da subordinação ontológica do mercado à Constituição e à regulamentação estatal, confira-se: SCAFF, *A ilusão do livre mercado*.

210 BERCOVICI, *O estado de exceção econômico e a periferia do capitalismo*.

211 POULANTZAS, *Nicos Fascismo e ditadura*, p. 9.

autor sobre o constitucionalismo guarda semelhanças relevantes com o contexto brasileiro de austeridade seletiva e regressiva.

Segundo Bercovici,<sup>212</sup> a formação do Estado Moderno – na condição de um Estado Mercantilista – ocorreu a partir de sua afirmação enquanto entidade econômica, de forma a promover a unidade de moeda, a estabilidade viabilizadora das trocas econômicas e a proteção de fronteiras como formas de garantir a segurança exigida pelo livre mercado. A própria ideia de constitucionalismo decorre de um movimento burguês ocorrido após as revoluções liberais do século XVIII para conter o exercício do poder constituinte pelo povo. Nesse contexto, a Constituição passa a garantir a estabilidade e segurança necessárias ao desenvolvimento do mercado capitalista.

Porém, o período pós Primeira Guerra Mundial é um marco de mobilização do poder constituinte do povo. Conforme visto no capítulo segundo, naquele momento as classes trabalhadoras se uniram a outros grupos sociais para instituir as “Constituições Compromisso”, dotadas de nítido conteúdo material, buscando, sobretudo, garantir os direitos humanos e fundamentais. Foi também em tal conjuntura histórica que a ordem constitucional incorporou dispositivos transformadores, que vão de encontro aos fundamentos e às exigências do mercado (geralmente voltados à manutenção do *status quo*).

A ideia de exceção não passaria ilesa nesse novo estado de coisas. Se a partir do marco do constitucionalismo social a Constituição tende a desafiar o capitalismo, o estado de exceção passa a ser utilizado, permanentemente e por diversas vias, para garantir o próprio sistema de acumulação, ou, na expressão consagrada de Polanyi, o “moinho satânico”, que transforma os homens em massa, triturando as vidas do povo.

Em referência aos estudos de Giorgio Agamben<sup>213</sup> e Carl Schmitt,<sup>214</sup> Bercovici<sup>215</sup> nos alerta sobre um movimento de contínuo desrespeito à normatividade constitucional, notadamente quanto aos seus dispositivos econômicos e transformadores, visando à garantia do modo de produção capitalista:

Schmitt afirma que a ideologia do capitalismo anglo-saxão, vitoriosa com a Segunda Guerra Mundial, nega o Estado como totalidade fechada e sua posição central como instituidor e garantidor da ordem.

---

212 BERCOVICI, *Soberania e constituição*.

213 AGAMBEN, *Estado de exceção*.

214 SCHMITT, *Teologia política*.

215 BERCOVICI, *Soberania e constituição*.



O Estado deve ser entendido essencialmente como espaço econômico dinâmico, o Estado vira, como já afirmara Weber, uma grande fábrica, uma empresa econômica. O processo de mundialização econômica está causando a redução dos espaços políticos, substituindo a razão política pela técnica. Há um processo de tentativa de substituição dos governos que exprimem a soberania popular pelas estruturas de governance, cujos protagonistas são organismos nacionais e internacionais “neutros” (bancos, agências governamentais “independentes”, organizações não-governamentais, empresas transnacionais, etc.) e representantes de interesses econômicos e financeiros. A estrutura da governance, portanto, é formada por atores técnico-burocráticos sem responsabilidade política e fora do controle democrático, cujo objetivo é excluir as decisões econômicas do debate político. Afinal, a ingovernabilidade, para os neoliberais, é gerada pelo excesso de democracia.<sup>216</sup>

A partir desse processo de despolitização da economia, o autor percebe que o Estado e a Constituição demonstram certa debilidade no trato dos processos político-sociais. Se a Constituição Social deve ser lida como um instrumento de controle político do mercado, destinado a compensar desigualdades e a coordenar o funcionamento da economia para suplantar possíveis crises, a realidade parece caminhar em sentido contrário – ou, segundo Massoneto e Bercovici – parece criar as bases para o surgimento da “Constituição Dirigente Invertida”, e.g., “a constituição dirigente das políticas neoliberais de ajuste fiscal, a qual é vista positivamente para a credibilidade e a confiança do país junto ao sistema financeiro internacional”.<sup>217</sup>

Nesse contexto, identifica-se a “banalização do estado de exceção”,<sup>218</sup> na qual o governo passa a ostentar uma estrutura permanente de enfrentamento de crises econômicas que agrava (ao invés de combater) as desigualdades sociais, implementando a austeridade seletiva e regressiva. Confira-se:

No decorrer do século XX, portanto, a distinção entre estado de exceção e normalidade deixou de ser absoluta, com a inutilidade dos meios tradicionais de exceção diante da exceção econômica. A ditadura constitucional deixou de ser temporária para se tornar uma estrutura permanente de governo para enfrentar crises. Ou seja, há a banalização do estado de exceção. Formalmente, vigoram os princípios democráticos, mas, na prática, são constantemente suspensos ou violados. O estado de exceção, assim, não é um “raio caído de um céu azul” (“ein Blitzstrahl aus heiterm Himmel”), expressão com a qual Marx descreve a imagem que os liberais franceses tinham do golpe de Estado de Luís Napoleão Bonaparte.

---

216 BERCOVICI, *Soberania e constituição*, pp. 744-745.

217 BERCOVICI; MASSONETO, *A Constituição Dirigente invertida*, p. 73.

218 BERCOVICI, *A expansão do estado de exceção*.

Nem é o milagre de Carl Schmitt. Pelo contrário, de acordo com Giorgio Agamben, é o novo “paradigma de governo”. Da garantia do Estado, o estado de exceção passou a ser empregado na garantia da constituição e agora se consolida o modelo da garantia do capitalismo.<sup>219</sup>

No cenário brasileiro, essa realidade pode ser percebida pela supremacia da constituição financeira sobre a constituição econômica, em um movimento de garantia do capital privado e equilíbrio macroeconômico em detrimento da rede de proteção social prevista na Constituição de 1988. Trata-se do movimento de inversão da Constituição Dirigente (*Constituição Dirigente Invertida*) chave de leitura umbilicalmente relacionada com o constitucionalismo da austeridade, objeto precípua da presente pesquisa.

Conforme explicado previamente, o constitucionalismo da austeridade consiste no processo de sucessão ou adaptação da Constituição social em favor do capitalismo financeiro. Como causa determinante desse fenômeno, desponta a disseminação de discursos que buscam justificar o desmonte da ordem constitucional ao argumento de que a austeridade rígida seria o único caminho para a sobrevivência do sistema econômico.<sup>220</sup>

Sobre o tema, Giorgio Agamben aponta que discursos alarmistas são amplamente disseminados para justificar decisões públicas voltadas à proteção da segurança (financeira) dos cidadãos.<sup>221</sup> Segundo o filósofo italiano, esse movimento se tornou mais expressivo nas últimas décadas devido à tendência de se fazer coincidir a emergência político-militar com a crise econômica, de modo que a exceção toma a forma de um fenômeno biopolítico.<sup>222</sup>

No mesmo sentido, Silveira aduz que a justificativa da emergência econômica representa uma “normalização da exceção” ou uma “emergência permanente”. Para o autor, a ideia de urgência acompanharia a Constituição Federal desde a sua promulgação, como se conclui a partir do advento de “uma série de normas

---

219 BERCOVICI, *Soberania e constituição*, p. 749.

220 Para saber mais sobre os discursos de justificação voltados à relativização de direitos fundamentais, cf.: COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente a Constituição fragilizada*.

221 AGAMBEN, *Estado de exceção*, p. 29. Segundo o autor em comento (AGAMBEN, *Estado de exceção*, p. 12), o estado de exceção pode ser concebido como terra de ninguém, entre o direito público e o fato político, entre a ordem jurídica e a vida..

222 Segundo Agamben (AGAMBEN, *Estado de exceção*, p. 12), o estado de exceção pode ser concebido como terra de ninguém, entre o direito público e o fato político, entre a ordem jurídica e a vida.

[constitucionais] restritivas de direitos e da capacidade de intervenção do Estado”, que são justificadas em nome da premente necessidade de salvar a economia.<sup>223</sup>

Nesse contexto, o estado de exceção é percebido pelas diversas tentativas de se despolitizar o campo econômico,<sup>224</sup> ao argumento de que a Constituição social é o maior óbice para o progresso do país. O Estado brasileiro passa a figurar como partícipe na austeridade seletiva, seja por omissão – ausência de normas que efetivem os compromissos constitucionais,<sup>225</sup> seja por contribuição direta – através de políticas econômicas inconstitucionais.<sup>226</sup>

Conforme mencionado acima, o constitucionalismo de austeridade é um processo de ressignificação da constituição social que pode advir de mutações ou de emendas constitucionais. Feita a explicação mais ampla acerca desse fenômeno, o próximo tópico investigará a sua manifestação através das emendas constitucionais que promoveram alterações ao Novo Regime Fiscal instituído pela Emenda Constitucional n° 95.

---

223 SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*.

224 Como exemplos de mecanismos jurídicos voltados à despolitização da economia no Brasil, destaca-se a edição da Lei Complementar 179, que conferiu maiores poderes ao BACEN, especialmente no que tange à edição de normas infralegais sobre matéria de política cambial, creditícia e monetária. Outro exemplo relevante são as operações de alienação ao capital internacional de empresas públicas pertencentes a setores essenciais e estratégicos, como energia elétrica e telecomunicações.

225 O Congresso realiza a omissão inconstitucional de, até a presente data, não ter instituído os limites de dívida consolidada da União, tal como dispõe o art. 52, VI da Constituição (PINTO, *Financiamento de direitos*).

226 A doutrina elenca algumas políticas econômicas inconstitucionais. Por exemplo, pelo viés da política fiscal, Scaff denuncia as amplas e intransparentes renúncias fiscais (como corredores de exportação de ICMS, concedidos pelo poder executivo) (SCAFF, *Orçamento republicano e liberdade igual*).

## 2.2 Análise das Emendas Constitucionais que alteraram o Regime Fiscal da União

### 3.2.1 Considerações preliminares sobre o Poder Constituinte Derivado de Reforma na Constituição de 1988

Desde o século XVII, diversas doutrinas buscaram formular modelos de governo que contassem com a limitação dos poderes constituídos por meio da estipulação de funções e da criação de atos normativos que pautassem a atuação do soberano.<sup>227</sup>

A partir desse movimento prestigiador da segurança jurídica, consolidaram-se os sentidos jurídico formal (de um corpo de normas supremas) e político (de limitação ao exercício do poder) da Constituição moderna. Com o desenvolvimento do constitucionalismo, a ela foram acrescidos os sentidos ideológico (enunciação e proteção dos direitos fundamentais) e simbólico (incorporação dos compromissos sociais e políticos de convivência).<sup>228</sup>

Nesses termos, embora a Constituição moderna ostente a formalidade que lhe é ínsita, com supremacia e rigidez normativa, ela “nunca deixou de apresentar-se [...] como um horizonte simbólico de sentido normativo atribuído pela correlação de forças políticas e sociais”.<sup>229</sup>

O problema (há muito denunciado por autores como Lassalle)<sup>230</sup> jaz quando a ordem constitucional é reduzida a fatos ou forças sociais, impedindo a conservação e a integridade do pacto de valores externado durante o exercício do poder constituinte originário. O presente estudo tratará sobre esse movimento desnaturador da Constituição de 1988, que sofre sucessivas modificações através de emendas que afrontam seu núcleo identitário. Trata-se da atuação dos poderes públicos voltada a refundar os pilares do sistema constitucional, o que recebeu a alcunha de “prática” ou “manobra desconstituente”.<sup>231</sup>

Até 2022 (ano em que escrevo as presentes linhas), já foram editadas cento e vinte e oito emendas<sup>232</sup> à Constituição de 1988. Apenas em matéria orçamentária, o texto dogmático saltou de sessenta e sete para cento e sessenta e sete dispositivos no

---

227 FIORAVANTI, *Constitución*.

228 LEITE SAMPAIO, *A Constituição austeritária*, p. 39.

229 LEITE SAMPAIO, *A Constituição austeritária*, p. 40.

230 LASSALLE, *A essência da Constituição*.

231 PAIXÃO, *Destruindo “por dentro”*.

232 PINTO, *Quem se beneficia do teto e dele não abdicará, apesar do seu fim iminente?*.

capítulo das finanças públicas,<sup>233</sup> o que nos faz questionar se a Constituição brasileira passou a deter um procedimento simplificado de reforma. Porém, é cediço que, em virtude de sua rigidez, qualquer tentativa de modificação formal ainda precisa seguir fielmente limites previamente delimitados.

O parágrafo quarto do artigo 60 estabelece as cláusulas de imutabilidade do sistema jurídico (cláusulas pétreas), vedando propostas de emenda tendentes a abolir determinadas matérias que foram expressamente ressalvadas pelo poder constituinte originário (voto direto, secreto, universal e periódico, forma federativa de Estado, separação de poderes e direitos e garantias individuais).<sup>234</sup>

Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Mendes elucidam que: “o significado último das cláusulas de imutabilidade está em prevenir um processo de erosão da Constituição”, porém, os autores reconhecem que a cláusula pétrea não existe apenas para remediar situações de destruição da Carta, pois possui também “[...] a missão de inibir a mera tentativa de abolir o seu projeto básico. Pretende-se evitar que a dedução de apelos próprios de certo momento político destrua um projeto duradouro”.<sup>235</sup>

Além dos limites materiais explícitos ao poder constituinte derivado de reforma, existem também os limites materiais implícitos, os quais consistem nas questões que “embora não estejam literalmente impedidas de serem abolidas [...], não podem ser suprimidas [...], **sob pena de ferir de morte o sistema constitucional e o seu núcleo essencial** engendrado pelo Poder Constituinte Originário”.<sup>236</sup>

O limite material implícito mais relevante para os fins deste estudo refere-se à vedação para deliberação de propostas de emenda à Constituição tendentes a abolir princípios fundamentais da República Federativa do Brasil (artigos 1º - 4º da CRFB), os quais incluem a soberania, a dignidade da pessoa humana e a cidadania.<sup>237</sup>

Sobre o tema, Fernandes explica que “qualquer [...] supressão de normas atinentes aos fundamentos da RFB [...], restaria por deturpar (deteriorar) o sistema constitucional e sua intangibilidade. Se o PCO em sua obra estabeleceu fundamentos para a RFB, eles não podem ser abolidos”. Entretanto, a doutrina diverge até mesmo

---

233 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

234 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

235 MENDES, BRANCO, *Curso de direito constitucional*, p. 123. Sobre o tema, vale direcionar o leitor para a obra *Constitutional Erosion in Brazil*, na qual o autor realiza brilhante análise sobre a decadência do constitucionalismo democrático brasileiro. MEYER, Emilio Peluso Neder. *Constitutional erosion in Brazil: progresses and failures of a constitutional project*. Oxford: Hart Publishing, 2021.

236 FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 149, grifos nossos.

237 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

quanto à existência de um rol de limites materiais ao poder de reforma. Mantendo as lições de Fernandes, o presente estudo defende que tais limites são imprescindíveis no ordenamento jurídico porque constituem a única forma de preservação do “núcleo essencial do projeto constituinte”.

Ademais, a pesquisa concebe as cláusulas pétreas como elementos diretamente associados aos valores que compõem a nossa “identidade constitucional”.<sup>238</sup> A sobrevivência da Constituição depende de mecanismos que impeçam rupturas radicais ao projeto originário,<sup>239</sup> razão pela qual não podem existir emendas constitucionais capazes de suprimir o núcleo da Constituição, ou seja, os “bens jurídicos” tutelados pelo legislador constituinte.

O conteúdo das cláusulas elencadas no art. 60, §4º também é objeto de disputa pelos intérpretes da Constituição, em especial no que tange ao inciso IV, que veda projetos de emendas tendentes a abolir “direitos e garantias individuais”.<sup>240</sup> Nesse sentido, surge a seguinte pergunta: estariam os direitos sociais contemplados no âmbito protetivo de tal norma?

Fernandes apresenta duas correntes principais sobre o tema. A primeira sustenta que, por tê-los omitido do rol do §4º, a Constituição conferiu liberdade plena ao poder constituinte reformador para dispor a seu respeito. Por outro lado, a segunda vertente (adotada nesta pesquisa), enquadra os direitos sociais como verdadeiras cláusulas pétreas, pois são indispensáveis para a realização da dignidade da pessoa humana (FERNANDES, 2020, p. 153).<sup>241</sup> Assim, pelo fato de tal princípio ser um fundamento da República (art. 1º, III, CRFB), emendas constitucionais que abolem ou tendem a abolir direitos sociais devem ser declaradas inválidas,<sup>242</sup> pois desnaturam o projeto de

238 ROSENFELD, *A identidade do sujeito constitucional e o estado democrático de direito*.

239 Em sentido contrário, confira-se: Loewenstein e Barthélemy, que advogam a tese da indistinção entre Poder Constituinte Originário e de Reforma. “Nesses termos, a soberania popular seria contínua e permanente, e, com isso, sua externalização seria sempre atual e os representantes do povo exerceriam, no momento de modificação da Constituição, o mesmo papel que desempenharam na feitura da Constituição. Com isso, não deveria haver limites materiais para a reforma do texto” (FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 150).

240 Vale ressaltar que “o STF vem entendendo que as limitações materiais do art. 60, § 4, IV, não são apenas aos direitos individuais previstos no art. 5, mas alcançam outros direitos fundamentais individuais alocados na Constituição. Nesse sentido, temos como precedentes: c.1) adi nº 939 (reconhecimento do princípio da anterioridade tributária do art. 150, III, b, da CR/88); c.2) ADI nº 3.685 (princípio da anterioridade eleitoral do art. 16 da CR/88); c.3) ADI n 3.105 (princípio da isonomia tributária do art. 150, II, da CR/88)” (FERNANDES, *Curso de direito constitucional*).

241 FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 153.

242 Desde o início da Primeira República, o Supremo Tribunal Federal entende que o Judiciário é capaz de exercer controle dos atos provenientes do exercício do Poder Constituinte Reformador (SUPREMO

construção de uma sociedade livre, justa e solidária, voltada à erradicação da pobreza e à redução das desigualdades sociais.

Com efeito, a concretização do projeto transformador da Constituição de 1988 requer a garantia material dos direitos sociais. Além disso, embora a realização de tais direitos se submeta a limitações financeiro-orçamentárias (reserva do possível), a tese do mínimo existencial<sup>243</sup> exige um “grau mínimo de eficácia dos direitos sociais”<sup>244</sup> à luz da dignidade da pessoa humana.<sup>245</sup>

Conforme visto no capítulo segundo, o funcionamento das instituições democráticas pressupõe condições materiais mínimas de inclusão e isonomia. Portanto, a leitura constitucionalmente adequada das normas sobre direitos sociais<sup>246</sup> as concebe como ordens vinculantes direcionadas aos poderes constituídos, cuja existência se legitima pelo objetivo de implementar o projeto de superação das condições sociais e econômicas existentes.

Por força da natureza transformadora da Constituição de 1988, o Estado brasileiro está obrigado a efetivar (ainda que de forma progressiva) direitos – e, por óbvio, a impedir o retrocesso na seara social. Porém, o próprio poder público pode ser responsável pelo desmonte da rede de proteção social, mediante a edição de emendas constitucionais inconstitucionais capazes de liquefazer o cerne da Constituição.

Segundo Richard Albert, reformas que neguem propositadamente características fundantes do sistema constitucional – ainda que decorram de procedimentos formalmente perfeitos para a modificação de uma constituição rígida – sequer podem ser consideradas emendas constitucionais,<sup>247</sup> pois destroem substancialmente as bases

TRIBUNAL FEDERAL, ADI 829-3/DF). Posteriormente, a corte reconheceu a possibilidade de se declarar inconstitucional a proposta de emenda à Constituição quando a sua tramitação violar regra procedimental afeta ao processo legislativo ou quando a proposta for tendente a abolir, mitigar ou minimizar a proteção às cláusulas pétreas, previstas no artigo 60, §4º da Constituição (FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 152).

243 Remetemos o leitor ao capítulo segundo.

244 FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 153.

245 Embora o STF tenha pronunciamentos esparsos e indiretos sobre o tema (vide ADI nº 1946), o órgão ainda não se manifestou de forma conclusiva (FERNANDES, *Curso de direito constitucional*, p. 153).

246 Conforme observado no capítulo segundo, o caráter transformador da Constituição de 1988 está delineado a partir das disposições sobre os objetivos fundamentais da república, o acesso universal à saúde e à educação; a função social da propriedade; a desapropriação para fins de reforma agrária; a assistência social etc. (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*).

247 Acerca da validade de normas constitucionais derivadas, vale mencionar também Otto Bachof (1994), para quem não se faculta ao poder constituinte de reforma romper com as balizas fundantes da ordem constitucional originária. Segundo o autor, os fundamentos materiais de uma dada ordem constitucional limitam as possibilidades de emendas e de reformas ao corpo de normas estabelecidas pelo poder constituinte originário. BACHOF, Otto. *Normas Constitucionais Inconstitucionais?* Trad. e nota prévia de José Manuel M. Cardoso da Costa. Coimbra: Almedina, 1994.

da Constituição, subvertendo o seu caráter originário.<sup>248</sup> E o maior problema dessa dinâmica seria o fato de que a sociedade reconhece as alterações constitucionais como válidas, o que, em última análise, atribui notas de legitimidade para um fenômeno seguramente inconstitucional.<sup>249</sup>

O referido autor ressalta que essas alterações normativas anulam as características essenciais da Constituição para formular uma nova, fundada em princípios contrários àqueles que informavam o texto originário. São modificações capazes de liquefazer estrutura básica da ordem constitucional, impactando todo o sistema jurídico, bem como as interpretações dos tribunais, o comportamento dos atores políticos e inclusive, as expectativas sociais. A constituição reconstruída torna-se virtualmente irreconhecível para quem conhecia o texto constitucional anterior às reformas.<sup>250</sup>

Silveira sustenta que a edição de “uma série de normas [constitucionais] restritivas de direitos e da capacidade de intervenção estatal” acompanha a Constituição de 1988 desde o seu nascedouro e apenas são aceitas pela sociedade em nome da urgência de salvação da economia.<sup>251</sup> O autor assinala que as alterações na estrutura financeira constitucional parecem apontar para uma “escolha trágica distante daquela feita pelo constituinte originário”<sup>252</sup> e aponta como exemplo de distanciamento das normas derivadas em relação ao programa constitucional a inserção estratégica de normas fiscais nas disposições transitórias.<sup>253</sup> Sobre tal movimento, Batista, Marinho<sup>254</sup> e Pinto<sup>255</sup> sustentam que as normas de direito financeiro introduzidas no ADCT tendem

248 ALBERT, *Constitutional amendments*, p. 74.

249 Nesse sentido, é elucidativa a lição de Agamben acerca da relação entre o estado de exceção e a edição de normas pretensamente válidas, mas que, na verdade, subvertem a ordem constitucional: “O estado de exceção, enquanto Figura da necessidade, apresenta-se, pois – ao lado da revolução e da instauração de fato de um ordenamento constitucional, como uma medida “ilegal”, mas perfeitamente “jurídica e constitucional”, que se concretiza na criação de novas normas (ou de uma nova ordem jurídica)” (AGAMBEN, *Estado de exceção*)

250 ALBERT, *Constitutional amendments*, p. 63.

251 SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*.

252 SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*.

253 Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*).

254 “As reiteradas alterações e prorrogações do FSE e da DRU, que culminaram com a desvinculação de 30% das contribuições e taxas, evidenciam o desejo de a União valer-se dessa espécie tributária para financiar seu orçamento fiscal [...] O que era temporário tornou-se permanente e as contribuições foram, em alguma medida, desnaturadas” (BATISTA JÚNIOR; MARINHO, *A DRU e a deformação do sistema tributário nacional nestes 30 anos de Constituição*).

255 PINTO, *Financiamento dos direitos à saúde e à educação*.



a se tornar perenes, revelando-se mecanismos eficazes para fraudar sorrateiramente o programa social constitucional.

Nesse contexto, em virtude dos reclames de agentes econômicos privados, sucessivas reformas constitucionais foram aprovadas para limitar despesas necessárias à realização do projeto social da Constituição de 1988. Essas tentativas de “mudança” na política fiscal e no papel do Estado configuram burla ao projeto constitucional e visam à manutenção das mesmas estruturas elitistas que compõem a formação e o funcionamento das instituições brasileiras há séculos.

Um exemplo histórico dessas emendas é a EC nº 27/2000, a qual instituiu a Desvinculação de Recursos da União – DRU, responsável por drenar recursos das fontes tributárias exclusivas da seguridade social. Segundo Salvador,<sup>256</sup> a DRU é fruto de uma série de emendas inconstitucionais que se prometeram temporárias, mas sofreram sucessivas prorrogações ao longo dos anos.

Inicialmente, as contingências econômico-financeiras da União serviram como discurso para a tomada de uma medida urgente e transitória: a instituição do Fundo Social de Emergência (FSE), que teria o papel de custear as ações dos “sistemas de saúde e educação, benefícios previdenciários e auxílios assistenciais de prestação continuada [...] e outros programas de relevante interesse econômico e social”,<sup>257</sup> tal como previa a parte final do *caput* do artigo 71 do ADCT, com a redação conferida pela Emenda Constitucional de Revisão (ERC) nº 1/1994.

Pouco tempo depois, em 1996, o FSE foi transformado no Fundo de Estabilização Fiscal (FEF) e, em 2000, foi criada a DRU, também sob o pretexto de ser uma solução *temporária* para equilibrar o orçamento federal, apesar de ter produzido efeitos durante quase vinte anos. Nesse ínterim, a União desviou grande parte<sup>258</sup> de sua arrecadação com contribuições ao orçamento da seguridade social<sup>259</sup> para o seu orçamento fiscal, em veemente fraude ao projeto transformador.<sup>260</sup>

---

256 SALVADOR, *Disputa do fundo público em tempos de pandemia no Brasil*, p. 8.

257 BATISTA JÚNIOR; MARINHO, *A DRU e a deformação do sistema tributário nacional nestes 30 anos de Constituição*, 2018, p. 43

258 Até 8 de setembro de 2016, o percentual de desvinculação imposto pela DRU era de 20%, sendo aumentado para 30% a partir da publicação da Emenda Constitucional n. 93/2016 (BATISTA JÚNIOR; MARINHO, *A DRU e a deformação do sistema tributário nacional nestes 30 anos de Constituição*, 2018, p. 33)

259 Vale ressaltar que a desvinculação de receitas da União também abrangeu percentual da arrecadação proveniente das contribuições de intervenção no domínio econômico e das taxas federais.

260 Apesar de todas as suas controvérsias, o Supremo Tribunal Federal (STF) julgou constitucional a criação e a prorrogação da DRU. No RE n 537.610/RS (BRASIL, 2009), o relator (ministro Cezar

Vale ressaltar que o mecanismo da desvinculação foi potencializado pela instituição de novas contribuições sociais e pela majoração das já existentes,<sup>261</sup> alargando a base tributária de exações cujas receitas se vinculam ao custeio da seguridade social, mas que foram por anos destinadas à amortização e ao pagamento dos juros da dívida pública.<sup>262</sup>

Segundo Ferreira Pinto,<sup>263</sup> Batista Junior e Marinho,<sup>264</sup> a DRU é uma distorção jurídica viciada por desvio de finalidade que se perenizou ao alvedrio do dever de financiamento da seguridade social previsto na Constituição de 1988.

Essas sucessivas (e expressivas) transformações no sistema constitucional de financiamento dos direitos fundamentais descredibilizam o conteúdo da Constituição e nos levam a crer que ela não é estável ou sólida o suficiente para impedir a sua desnaturação.<sup>265</sup> Diante disso, as normas constitucionais ficam esvaziadas quanto à sua força simbólica e normativa, além de não exercerem mais a sua função basilar de tutela de direitos fundamentais.

O processo de desmonte do núcleo social da Constituição de 1988 também foi impulsionado pelo advento de um conjunto de normas voltadas à maximização de superávit primário, que permitem a captura do orçamento para a realização de despesas financeiras. Os dados apresentados acima revelam que tais recursos são vertidos majoritariamente ao serviço da dívida pública, ao invés de atenderem às despesas de capital (categoria em que se enquadram os investimentos em políticas públicas).

Nesse contexto de ajuste fiscal seletivo e regressivo duradouro, destaca-se a plataforma intitulada “Uma Ponte para o Futuro”,<sup>266</sup> colocada em prática pelo governo federal em meados da década de 2010. O símbolo mais representativo de tal agenda é a Emenda Constitucional nº 95/2016, que será analisada no próximo tópico.

---

Peluso) entendeu que a vinculação da destinação do produto da arrecadação das contribuições sociais não ofende a CRFB, muito embora o art. 165 da CRFB (dispositivo originário) estabeleça que o orçamento fiscal da União deve ser mantido separadamente do orçamento da Seguridade Social.

261 BATISTA JÚNIOR; DERZI; SCAFF; TORRES, *Reformas ou deformas tributárias e financeiras*.

262 É o que afirmou o próprio assessor especial do antigo Ministério da Fazenda no governo de Michel Temer. Confira-se: MENDES, *Sistema orçamentário brasileiro*.

263 FERREIRA PINTO, *Sociedade que não planeja aceita a má qualidade do gasto público*.

264 BATISTA JÚNIOR; MARINHO, *A DRU e a deformação do sistema tributário nacional nestes 30 anos de Constituição*.

265 KREUZ, *Constitucionalismo nos tempos do cólera*.

266 PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO, *Uma ponte para o futuro*.

### 3.2.2 A Emenda Constitucional n° 95/2016

Também conhecida como “emenda do teto de gastos”,<sup>267</sup> a Emenda Constitucional n° 95 desponta como uma das maiores representantes do constitucionalismo da austeridade na ordem jurídica brasileira, uma vez que redesenhou radicalmente o sistema de financiamento dos direitos fundamentais.<sup>268</sup>

O Novo Regime Fiscal (NRF) consiste em uma variante brasileira do fenômeno global da adoção de uma fiscalidade austera como resposta a crises econômicas. A justificativa do regime indica o intuito de promover desenvolvimento econômico por meio da consolidação fiscal sob a premissa teórica (tida por absoluta) de que essa política reestabelecerá a confiança dos agentes, e, portanto, acarretará o soerguimento da economia.<sup>269</sup>

A Emenda Constitucional n° 95 foi fruto de um quadro de recessão econômica e instabilidade política. Como cediço, a medida foi proposta nos primeiros meses do governo que assumiu após o *impeachment* de 2014 e, já no início de 2017, passou a produzir efeitos no sistema jurídico. À época da elaboração e aprovação da “PEC do teto”, ocorreram em diversas regiões do país movimentos populares contra a majoração de tributos, da qual participaram camadas diversificadas da sociedade.<sup>270</sup>

Todavia, diante da crise fiscal que assolava o Brasil, entre reformar o sistema tributário ainda regressivo e lacunoso ou comprimir despesas públicas, o Estado optou pela última via, aprovando um congelamento de gastos considerado como o mais rígido e longo nos sistemas jurídicos de países ocidentais.<sup>271</sup> A aprovação do NRF foi uma escolha condizente com os anseios dos setores que se mobilizaram pela “cassação da

---

267 A EC 95 foi também denominada pelos veículos de comunicação como “PEC do fim do mundo”, em virtude de sua distinta rigidez fiscal (sem similar em nenhum outro país), conforme restará mais claro nas laudas seguintes.

268 Segundo Dweck, “a aprovação da EC 95: interferiu de forma direta num tênue balanço entre as responsabilidades fiscais e sociais. As propostas apresentadas na LRF de contingenciamento automático diante de queda de arrecadação sempre encontraram como contraponto certas obrigações sociais presentes na Constituição. (...) A aprovação da EC 95/2016 alterou de forma decisiva esse contrapeso entre LRF e Constituição, em detrimento das responsabilidades sociais” (DWECK, *Por que é imprescindível revogar o Teto de Gastos?*, p. 52).

269 Há vasta literatura que questiona o contracionismo fiscal expansionista. Tendo em vista o caráter jurídico da presente pesquisa, remetemos o leitor para alguma dessas obras de cunho econômico. Confira-se: KRUGMAN, *The austerity delusion*; BLYTH, *Austerity: the history of a dangerous ideia*.

270 TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*.

271 TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*.

antecessora do presidente e com a linha de pensamento econômico para a qual os tributos não devem ser utilizados como instrumentos redistributivos”.<sup>272</sup>

Valendo-se de uma perspectiva sociológica acerca dos imperativos do capitalismo voltados à aceleração, Ernane Salles assinala que o discurso subjacente à EC nº 95 prenuncia uma lógica de crescimento para o Brasil enquanto movimento de expansão inevitável, cujo sentido é unilateralmente econômico.<sup>273</sup>

O autor demonstra o papel nevrálgico da Emenda nº 95 no contexto do constitucionalismo da austeridade por meio de trechos do programa “Ponte para o Futuro”, segundo o qual essa plataforma “[visa ao] crescimento e não ao impasse e à estagnação”<sup>274</sup> e se destina “a preservar a economia brasileira [...] [para] tornar viável o seu desenvolvimento”.<sup>275</sup>

Outros excertos do programa endossam o significado de crescimento autojustificado e avesso à noção constitucionalmente adequada de desenvolvimento nacional, ao afirmarem que: “recriar um ambiente econômico estimulante para o setor privado deve ser a orientação de uma política correta de crescimento”<sup>276</sup> e que “crescer a economia não é uma escolha que podemos fazer, ou não. É um imperativo de justiça”.<sup>277</sup>

A despeito das diversas refutações à eficiência do teto de gastos para o crescimento econômico, a lógica estampada na plataforma que originou a EC nº 95 assume uma perspectiva fatalista, como se o congelamento fiscal fosse o único caminho possível, pois inevitável.<sup>278</sup> Nesse contexto, com base em uma narrativa depreciativa da tradição constitucional brasileira, a EC nº 95 instituiu o “Novo Regime Fiscal”,<sup>279</sup>

272 TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*, p. 3

273 COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente à Constituição fragilizada*.

274 PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO. *Uma ponte para o futuro*, p. 9.

275 PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO. *Uma ponte para o futuro*, p. 2.

276 PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO. *Uma ponte para o futuro*, p. 17.

277 PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO. *Uma ponte para o futuro*, p. 8.

278 Valendo-se da EC 95 como exemplo, Bello *et al.* identificam que o senso comum brasileiro se impregnou da noção de que o pacto fiscal contracionista seria uma “lei absoluta da natureza”, e, portanto, incontestável. Acrescentam os autores que a suposta inevitabilidade de uma tese de ciências sociais aplicadas comporta enorme risco político-social, pois essa infalibilidade (utópica) afasta críticas que espelham outras vias de solução, como aquelas formuladas a partir da observação de fenômenos sociais. Lipovetsky e Vasconcelos (*O consenso de Washington e o Estado de Democrático de Direito*) também compartilham do entendimento crítico à falta de abertura por parte dos teóricos de ciências sociais aplicadas para a formulação de soluções diversas a problemas macroeconômicos. Em sentido similar, vale conferir: CATUNDA, *A Constituição e o estado de exceção econômico*.

279 Filiamo-nos à tese dos cientistas políticos Francisco Tavares e Gustavo Silva (*A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*, p. 10), segundo a qual regime fiscal “compreende arranjos que dispõem sobre os conflitos acerca da tributação e dos gastos públicos, configurando três elementos: interesses políticos, instituições e políticas. Essas três dimensões produzem efeitos combinados recíprocos, em função da implementação ou da transformação dos regimes fiscais”. Os autores se valem

pautado em um teto de gastos vintenário que impõe limites individualizados para os orçamentos fiscal e da seguridade social dos órgãos pertencentes aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União; ao Ministério Público da União, ao Conselho Nacional do Ministério Público e à Defensoria Pública da União.

O teto corresponde à despesa primária paga no exercício imediatamente anterior, corrigido pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor – IPCA.<sup>280</sup> Caso os limites impostos pela EC nº 95 sejam violados, incidem as vedações previstas no artigo 109 do ADCT (relacionadas ao aumento de despesas obrigatórias), que vigoram até a regularização da situação fiscal do poder ou órgão correspondente.<sup>281</sup>

Nota-se que a vedação ao aumento real de gastos estabelecida pelo NRF não se pautou em elementos sazonalmente oscilantes e essenciais, como expansão populacional, crescimento econômico ou elevação da arrecadação fiscal.<sup>282</sup> Parece-nos que um regime fiscal assim desenhado<sup>283</sup> busca subordinar as despesas primárias às financeiras, já que todo o excedente ao limite estabelecido com base na inflação passa a se destinar ao serviço da dívida pública, não podendo ser vertido a áreas prioritárias como infraestrutura, saúde, educação etc.

Embora tenha recebido a alcunha de “teto” para gastos do Estado, o NRF opera como uma verdadeira prensa, pois comprime o volume de recursos disponíveis para investimentos em políticas públicas. Esse movimento decorre do natural crescimento das despesas primárias obrigatórias frente à ampliação da atividade econômica privada,

da justificação teórica da centralidade do âmbito fiscal para a dinâmica de conflitos e tomadas de decisões no Estado moderno, e explicam que o regime fiscal da austeridade carrega “a necessidade da criação de instituições fiscalizadoras dos dispêndios estatais, [conduz] a uma predileção por políticas sociais focais em detrimento das universais e [(re)alinha] os interesses políticos, de modo que, à míngua de gastos estatais vultosos, o eleitorado busque arcar de forma particular com suas demandas (saúde, educação, transporte etc.) e tenda a escolher partidos que ofertem menor sacrifício tributário” (TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*, p. 10). Em uma lógica similar, Gilberto Bercovici entende a formação do estado moderno e do próprio constitucionalismo como vinculados à formação e desenvolvimento do sistema capitalista, o qual, por sua vez, é indissociável da própria existência do Estado e de seu regime fiscal (BERCOVICI, *Soberania e constituição*).

280 Artigo 107, §3º da *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*.

281 Francisco Tavares e Gustavo Silva aduzem que as sanções institucionais previstas no NRF oneram os cidadãos pelo descumprimento de normas por parte dos governantes. Ou seja, as sanções previstas pelo descumprimento do teto de gastos constituem medidas coercitivas de constitucionalidade duvidosa, na medida em que não recaem sobre os agentes políticos ou técnicos, mas sobre o poder público enquanto tal (TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal: para uma agenda de pesquisas sobre democracia e austeridade*, p. 1).

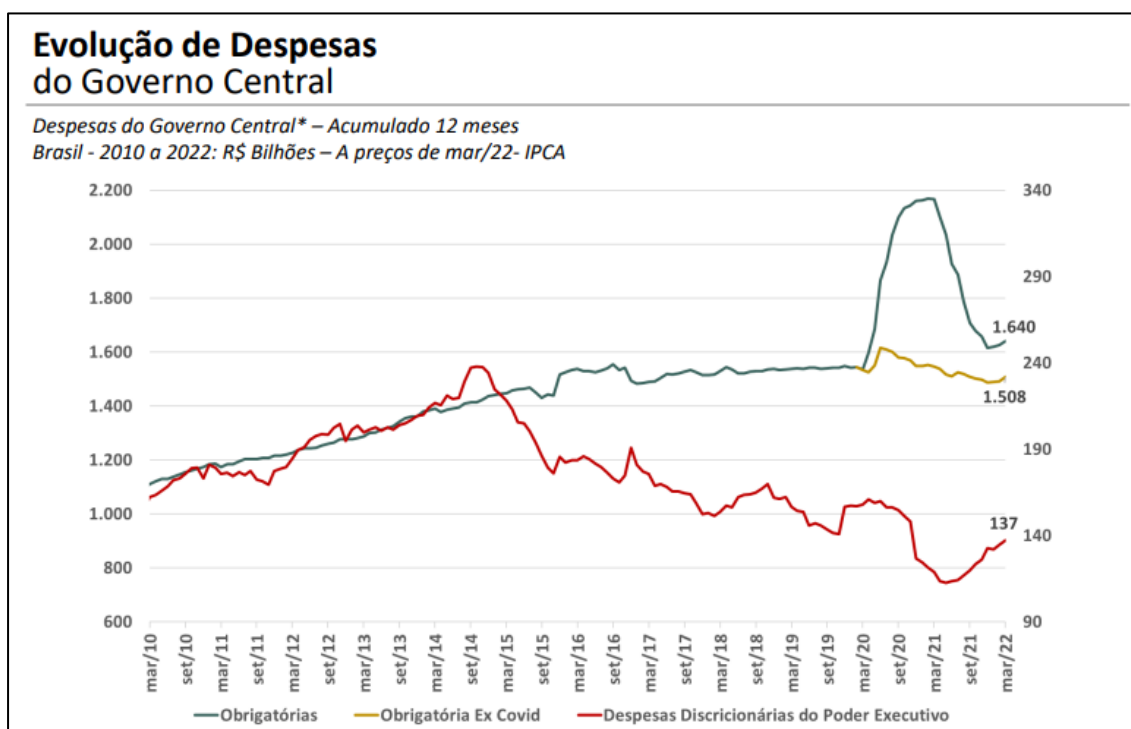
282 TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*, p. 1.

283 Diferentemente das regras brasileiras, o arcabouço fiscal da União Europeia evoluiu nos últimos anos, na medida em que passou a utilizar normas ajustadas ao ciclo econômico, conferindo maior flexibilidade em momentos de baixo crescimento ou retração do Produto Interno Bruto (MORETTI; FUNCIA; OCKÉ-REIS, *O Teto de Gastos faz mal à saúde*, p. 172).

a qual demanda uma projeção no setor público (ao menos, por força de demandas dos órgãos de fiscalização e tribunais). Aliás, o próprio crescimento demográfico requer proporcional majoração dos gastos públicos.<sup>284</sup>

Com efeito, a própria Secretaria de Tesouro Nacional<sup>285</sup> endossa essa tese ao representar o movimento inversamente proporcional entre as taxas das despesas obrigatórias e das discricionárias:

Figura 1 – Evolução de despesas do Governo Federal



TESOURO NACIONAL, *Resposta do Tesouro Nacional*.

Ricardo Lodi Ribeiro<sup>286</sup> aduz que o congelamento para elevação de despesas acima da inflação não reflete a realidade econômica do país, pois impede que eventual crescimento real arrecadatório seja destinado às despesas primárias, de forma a reservar a totalidade do superávit para o serviço da dívida pública. Por conseguinte, o autor concebe a EC nº 95/2016 como uma “solução trágica [sem] precedentes na história das finanças públicas, seja no Brasil, seja no exterior”.

284 TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*, p. 24.

285 TESOURO NACIONAL, *Resposta do Tesouro Nacional*.

286 RIBEIRO, *A crise do princípio do equilíbrio orçamentário*, pp. 286-287.

A rigidez do teto de gastos brasileiro também resta clara ao se constatar que nenhum outro país previu essa espécie de regime em sede constitucional. A literatura aponta, inclusive, que limites fiscais para despesas públicas sequer costumam estar dispostos em legislação ordinária, mas sim em normas infralegais. Tampouco foram encontrados registros de outros regimes de limitação das despesas públicas com duração similar (os demais países adotaram prazo de, no máximo, quatro anos).<sup>287</sup>

Para além das críticas sobre o desenho do teto de gastos, cuja rigidez e longevidade não encontram similar em outros sistemas jurídicos, abundam evidências sobre os seus impactos no funcionamento das instituições democráticas. A esse respeito, Salles elucida que esse arcabouço fiscal impõe a transferência progressiva da tomada de decisão sobre o orçamento, própria do jogo político democrático, para a arena econômica, em uma lógica que conduz à expansão desenfreada da privatização e da desregulamentação.<sup>288</sup>

Com a limitação na capacidade de investimento, além de ocorrer um processo de progressiva obsolescência constitucional diante do recuo de políticas públicas, também se verifica o enfraquecimento do Estado, na medida em que os agentes particulares passam a deter cada vez mais força na negociação e articulação de decisões públicas. O NRF frustrou as expectativas normativas de emancipação e autonomia próprias da Constituição de 1988, a qual se vê atualmente obrigada a se adaptar às estruturas temporais da moderna sociedade capitalista, baseada em imperativos sistêmicos de aceleração e competitividade.<sup>289</sup>

Ainda que o regime instituído pela EC n° 95 não resista como norma constitucionalizada ao longo dos anos,<sup>290</sup> ele tende a produzir consequências para além do tempo em que vigorar, tendo em vista o modo como incide sobre instituições, políticas públicas e interesses políticos.<sup>291</sup> Segundo Cynara Mariano, o NRF impacta a realidade constitucional até os presentes dias, pois obsta investimentos necessários à manutenção e expansão dos serviços públicos; à incorporação de inovações tecnológicas; aos aumentos de remuneração e à contratação de pessoal e à

---

287 TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*.

288 COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente à Constituição fragilizada*, p. 17.

289 COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente à Constituição fragilizada*, pp. 10-17.

290 Como será visto ao final deste capítulo, a Emenda Constitucional 126, de 21 de dezembro de 2022, impôs ao Presidente da República o dever de encaminhar ao Congresso Nacional, até 31 de agosto de 2023, projeto de lei complementar que disponha sobre o regime fiscal substituto ao teto imposto pela EC n° 95.

291 TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*.

reestruturação de carreiras, de forma a suspender o projeto de transformação das estruturas socioeconômicas no Brasil.<sup>292</sup>

Similarmente, Davi Catunda<sup>293</sup> reconhece que o teto desconsidera variáveis relevantes como o crescimento da população, da arrecadação e do próprio sistema econômico, o que revela a experiência brasileira como diversa dos demais países.<sup>294</sup> O próprio Fundo Monetário Internacional (FMI)<sup>295</sup> e a Organização das Nações Unidas (ONU) reputaram a regra fiscal brasileira a mais rígida do mundo, ao fundamento de que, até então, nenhum outro sistema jurídico havia instituído um congelamento de gastos por período tão longo (20 anos).<sup>296</sup>

Conforme explicitado no capítulo primeiro, a presente pesquisa possui como objetivo precípuo realizar uma análise crítica, à luz do fenômeno do constitucionalismo da austeridade, das emendas que alteraram o Novo Regime Fiscal da União. Não se pretende apresentar todas as complexidades e nuances desse regime, tarefa que extrapolaria a finalidade visada na pesquisa. A fim de formar as bases para as reflexões acerca das emendas constitucionais selecionadas, o presente tópico busca apresentar o papel central do teto de gastos no contexto de austerização constitucional no Brasil.

Depreende-se das linhas acima que a EC 95/2016 de fato *constitucionalizou* um arcabouço fiscal austero que frustra as possibilidades de realização do plano de transformação das estruturas sociais e econômicas do país. Ocorre que, após a instalação do NRF, a rede de proteção social sofreu um novo choque: a pandemia do Coronavírus (COVID-19), que contribuiu para afastar ainda mais a realidade brasileira do projeto social constitucionalmente previsto.

Segundo Ernane Salles, a pandemia encontrou um país capturado pelos efeitos do constitucionalismo da austeridade<sup>297</sup> e, portanto, incapaz de responder aos desafios

292 MARIANO, *Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos*.

293 CATUNDA, *A Constituição e o estado de exceção econômico*.

294 O Novo Regime Fiscal instalado no Brasil difere dos modelos de teto de gastos de outros países, fixados por prazos menores. Cf.: SOUZA NETO, *PEC do Novo Regime Fiscal*.

295 FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL, *IMF fiscal monitor*.

296 ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, *Brasil*.

297 Sobre os efeitos psíquicos e antropológicos dos imperativos do capitalismo, José Adércio Leite Sampaio elucida que a hipertrofia do individualismo, da valorização competitiva e da eficiência propiciaram a precarização e a financeirização das relações sociais. O autor defende que a sociedade atual presencia a “pecuniarização” dos valores de solidariedade e o afeto, associada a uma presentificação da falibilidade e do insucesso, como se nós fossemos os únicos responsáveis pelo sucesso do nosso destino, enquanto, na verdade o contexto histórico e econômico acaba sendo o fator determinante para o nosso status (econômico) na sociedade LEITE SAMPAIO, José Adércio. *A Constituição austeritária*. *Joaçaba*, v. 21, n. 1, pp. 39-58, jan./jun. 2020, p. 50).



por ela postos. O autor defende que o coronavírus apenas aprofundou uma crise já existente, revelando que o subfinanciamento dos direitos sociais no Brasil alimenta mais casos de infecção e letalidade.<sup>298</sup>

Conforme o relatório do Instituto de Estudos Socioeconômicos,<sup>299</sup> “*O Brasil com baixa imunidade*”, a política fiscal do teto dos gastos públicos, implementada desde 2015 e estruturada em 2016, resultou em um cenário de cortes elevados das despesas sociais em detrimento do período anterior (2002 a 2015), no qual tais despesas se avolumaram em todas as áreas. Setores como educação, trabalho e cultura perderam cerca de 50% de seus recursos discricionários ao se comparar 2019 com 2014, ano prévio à entrada em vigor do NRF:

Figura 2 – Despesas discricionárias (não obrigatórias) com gastos sociais

**FIGURA 1: DESPESAS DISCRICIONÁRIAS (NÃO OBRIGATÓRIAS) COM GASTOS SOCIAIS  
(VALORES EM MILHÕES DE REAIS CONSTANTES DE JANEIRO DE 2020)**

Área de gasto social	2018 (milhões)	2019 (milhões)	variação 2018-2019 (%)	variação 2014-2019 (%)
Organização agrária	R\$ 801,77	R\$ 656,97	-45,46%	-91,97%
Cultura	R\$ 1.064,42	R\$ 580,55	-18,06%	-51,27%
Educação	R\$ 26.691,93	R\$22.416,67	-16,02%	-47,06%
Trabalho	R\$ 653,43	R\$ 552,15	-15,50%	-48,45%
Saúde	R\$ 31.361,44	R\$29.961,47	-4,46%	37,19%
Previdência social	R\$ 3.482,21	R\$ 3.977,39	1,99%	-26,16%
Habitação	R\$ 1.887,62	R\$ 1.925,13	6,14%	-69,33%
Saneamento	R\$ 60,70	R\$ 64,42	12,95%	-49,65%
Assistência social	R\$ 1.039,37	R\$ 1.174,01	14,22%	-45,39%
<b>Total</b>	<b>R\$ 67.042,87</b>	<b>R\$61.308,77</b>	<b>-8,55%</b>	<b>-28,93%</b>

Fonte: Inesc, 2020.

Fonte: (INSTITUTO DE ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS, *O Brasil com baixa imunidade*).

298 COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente à Constituição fragilizada*.

299 INSTITUTO DE ESTUDOS SOCIOECONÔMICOS, *O Brasil com baixa imunidade*, p. 44.

Mantendo as lições de Salles, os dados acima evidenciam a desestruturação do pacto social de 1988 provocado pela Emenda nº 95, como se a Constituição só valesse nos limites impostos pelo teto de gastos públicos.

Vale destacar que as implicações da EC nº 95 transcendem o âmbito fiscal, pois impactam diretamente o funcionamento do regime democrático. Para Ricardo Lodi Ribeiro, o NRF gera déficit nos níveis de democracia do país, constitucionaliza uma decisão prévia sobre as prioridades de alocação orçamentária para todos os futuros governos até o ano de 2036.<sup>300</sup>

Nota-se que a emenda instituidora do teto de gastos foi um divisor de águas no ordenamento brasileiro. Os seus graves impactos para o funcionamento da democracia e para a execução de políticas públicas e serviços básicos são sentidos até os presentes dias, enquanto as suas promessas de estabilização de preços e controle do endividamento prosseguem irrealizadas.<sup>301</sup>

Em suma, o que se percebe é a contemporaneidade e a relevância dos impactos sistêmicos decorrentes do NRF e do seu propulsor: o constitucionalismo de austeridade, movimento que é endossado e, por vezes, desafiado por emendas constitucionais mais recentes. Nos próximos tópicos, serão examinadas as normas constitucionais derivadas que alteraram<sup>302</sup> a regência instituída pela EC nº 95 a fim de responder à questão sobre a persistência (ou enfraquecimento) do constitucionalismo da austeridade no país.

---

300 RIBEIRO, *A crise do princípio do equilíbrio orçamentário*, pp. 286-287.

301 Segundo o site do Tesouro transparente, a dívida consolidada da União referente ao primeiro quadrimestre de 2022 somou 7.613.351.186.346,16, dentre os quais 69,6% são compostos por dívida mobiliária interna do tesouro nacional (TESOURO NACIONAL TRANSPARENTE, *Visão integrada das dívidas da união, dos estados, do distrito federal e dos municípios*; ALVARENGA, *Só Brasil e Turquia têm inflação, juros e desemprego de dois dígitos entre as grandes economias*).

302 Vale salientar que a primeira alteração ao NRF decorreu da EC 102/2019, que instituiu uma exceção aberta para as transferências interfederativas e as despesas correlatas no âmbito da União, decorrentes da arrecadação de contrato de cessão onerosa de petróleo (EC 102/19, que acrescentou o inciso V ao §6º, do artigo 107, ADCT). Ademais, a EC 108/2019 também inseriu inciso ao §6º do art. 107 do ADCT para criar outra exceção ao novo regime fiscal. Dispõe o inciso V, §6º, art. 105 que os valores previstos no inciso V do caput do art. 212-A, referentes à complementação da União ao Fundeb, não são incluídos para fins de cômputo do teto de gastos públicos. Porém, opta-se por não abrir um tópico na dissertação destinado a tratar exclusivamente dessas emendas, pois elas apenas reclassificam contabilmente desses recursos de modo a excluí-los do conceito de despesas primárias. Portanto, considerando o cunho jurídico-constitucional do presente estudo, entende-se que a explanação acerca da natureza financeira dos valores arrecadados a título da cessão onerosa do pré-sal ou do financiamento do Fundeb fogem do escopo pretendido na pesquisa.

### 3.2.3 A *Emenda Constitucional n° 106/2020*

No ápice da crise sanitária gerada pelo *Corona Virus Disease* (COVID-19), foi instituído o Regime Extraordinário Fiscal (REF), Financeiro e de Contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia, que suspendeu normas de direito financeiro voltadas à sustentabilidade da dívida para viabilizar contratações e pagamentos necessários ao combate da crise sanitária. Para cumprir tal finalidade, o REF criou um orçamento específico para alocar as dotações orçamentárias voltadas ao combate à pandemia de Covid-19, de modo a mantê-las apartadas das rubricas do Orçamento Geral da União.

De forma análoga ao aumento vertiginoso de dispêndios públicos em períodos bélicos, as normas que dispõem sobre responsabilidade na gestão pública foram revisitadas em caráter excepcional e provisório, originando o “orçamento de guerra” de que trata a Emenda Constitucional n° 106, de 7 de maio de 2020.

Confira abaixo um quadro síntese com os principais aspectos da emenda em questão:<sup>303</sup>

---

303 SANTIAGO, *Um crime chamado EC 106*, p. 122.

Quadro 1 – Principais pontos do Orçamento de Guerra

**Quadro 1 – Principais pontos do Orçamento de Guerra**

<i>Separação de Despesas</i>	As despesas decorrentes da pandemia devem ser discriminadas em relação às despesas convencionais com o objetivo facilitar o controle orçamentário, bem como a gestão da dívida pública no longo prazo.
<i>Execução Orçamentária</i>	Os atos administrativos ocorridos desde 20/03/2020 são validados pela Emenda Constitucional 106/2020, a fim de minimizar lides jurídicas para gestores públicos que tenham realizado despesas emergenciais.
<i>Contratação Simplificada</i>	Contratações de pessoal, obras, bens e serviços passam a ser simplificadas em caráter emergencial e temporário, somente naquilo em que a urgência for incompatível com o regime orçamentário regular
<i>Contratação de Fornecedores</i>	A Administração Pública tem discricionariedade para contratar empresas que tenham débito com o sistema de seguridade social em casos de único fornecedor.
<i>Critério de Distribuição</i>	O Governo Federal deverá publicar critérios objetivos para justificar a distribuição de insumos e equipamentos de saúde para os entes subnacionais, Estados e Municípios.
<i>Operações de Créditos</i>	A emenda autoriza que o Governo emita títulos sem autorização prévia do Legislativo mesmo que tais operações de crédito excedam o montante de despesas de capital.
<i>Tesouro Nacional</i>	O Orçamento de Guerra permite que o Banco Central compre e venda títulos do Tesouro Nacional para os mercados interno e externo, bem como operacionalize papéis privados com o objetivo de injetar liquidez.
<i>Poder do Congresso</i>	Caso o Poder Executivo descumpra o que foi estabelecido pelo Orçamento de Guerra, o Congresso Nacional pode sustar as decisões irregulares do governo.

Fonte: Elaboração própria. Baseada em BRASIL (2020).

Fonte: (SANTIAGO, *Um crime chamado EC 106*, p. 122).

No intuito de evitar o endividamento excessivo e prejudicial às futuras gerações, o REF foi fixado mediante estritos limites materiais e temporais.<sup>304</sup> A limitação material do REF consta do artigo 3º da Emenda nº 106, que dispensa apenas as proposições legislativas e atos administrativos voltados ao combate da calamidade de observarem as limitações legais quanto à criação, expansão ou aperfeiçoamento de ação que acarrete aumento de despesa. Inclusive, o artigo 9º da EC nº 106 dispõe que, se o Regime Extraordinário for aplicado a casos não urgentes, o Congresso Nacional poderá sustar seus efeitos por meio de decreto.

Quanto ao critério temporal, o regime de calamidade restringiu-se ao período entre a publicação da EC nº 106 e o final de 31 de dezembro de 2020, por força do disposto no Decreto Legislativo nº 6/2020 (“Decreto do Estado de Calamidade Pública”). Confira-se:

---

304 A delimitação precisa do Regime Extraordinário instituído pela EC 106 destoa da definição de estado de emergência previsto pela EC 123, a qual será objeto de análise no item 2.2.2.4.

Art. 1º Fica reconhecida, exclusivamente para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a **ocorrência do estado de calamidade pública, com efeitos até 31 de dezembro de 2020**, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. (Grifos nossos)<sup>305</sup>

Veja, no mesmo sentido, a previsão do artigo 1º da Emenda 106/2020:

Art. 1º Durante a vigência de **estado de calamidade pública nacional reconhecido pelo Congresso Nacional em razão de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente de pandemia, a União adotará regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para atender às necessidades dele decorrentes, somente naquilo em que a urgência for incompatível com o regime regular**, nos termos definidos nesta Emenda Constitucional.<sup>306</sup>

O artigo 4º da Emenda Constitucional nº 106 afasta a incidência da “regra de ouro das finanças públicas”,<sup>307</sup> prevista no art. 167, inciso III, da Constituição, segundo a qual o aumento da dívida por meio de operações de crédito não deve ultrapassar o volume de despesas de capital no ano corrente, salvo expressa autorização parlamentar por maioria absoluta em sentido contrário.<sup>308</sup> “Art. 4º Será dispensada, durante a integralidade do exercício financeiro em que vigore a calamidade pública nacional de que trata o art. 1º desta Emenda Constitucional, a observância do inciso III do caput do art. 167 da Constituição Federal”.

Cuida-se da principal modificação da EC nº 106/2020 em relação à trajetória da dívida pública, pois passa a permitir o endividamento voltado a financiar até mesmo despesas correntes.

---

305 BRASIL, *Decreto Legislativo nº 6/2020*, s/p, grifos nossos.

306 BRASIL, *Emenda constitucional n. 106/2020*, s/p, grifos nossos.

307 A regra de ouro das finanças públicas veda o financiamento de despesas correntes, ou seja, de custeio da administração pública, por meio de receitas de operações de crédito. De tal previsão, infere-se que as despesas de custeio devem ser financiadas por meio de receitas correntes, as quais possuem constância em sua arrecadação. Dessa forma, não se trata de afastamento absoluto do endividamento público, mas de sua vinculação ao objetivo específico de financiar despesas de capital (CONTI, 2018, p. 553).

308 ABRAHAM, *Direito financeiro brasileiro*.

Segundo Fernando Facury Scaff,<sup>309</sup> a Emenda Constitucional n° 106 deu o primeiro passo keynesiano para endereçar mazelas sociais históricas do país, mas que acabaram ganhando destaque midiático e político durante a pandemia.

Nota-se que, embora a EC n° 106 tenha amainado normas de responsabilidade fiscal para operacionalizar o combate à pandemia, a literatura levanta questões preocupantes a seu respeito.

Nos termos do artigo 7º, durante a vigência do Regime Extraordinário Fiscal, o Bacen estava autorizado a comprar e vender ativos de empresas privadas que apresentassem, no momento de compra, classificação em categoria de risco de crédito equivalente a “BB - ” ou superior – conferida por pelo menos uma das três maiores agências internacionais de classificação de risco – e preço de referência publicado por entidade do mercado financeiro.<sup>310</sup> Nessas operações, deveria ser dada preferência à aquisição de títulos emitidos por micro, pequenas e médias empresas – o que seria uma medida de difícil efetivação, visto que elas dificilmente possuem classificação de risco.<sup>311</sup>

O artigo 6º<sup>312</sup> possui o mesmo efeito deletério de redistribuição regressiva de recursos públicos porque permite que o montante decorrente das operações de crédito autorizadas para o refinanciamento da dívida mobiliária seja utilizado “também para o pagamento de seus juros e encargos”.<sup>313</sup> Ao possibilitar operações de crédito em benefício dos credores do Tesouro Nacional, a norma incorreu em desvio de finalidade, pois autoriza o financiamento público de transações sem qualquer relação com o combate à pandemia.

Vale ressaltar que aproximadamente um terço do total dos recursos previstos na peça orçamentária da União referente ao exercício de 2020 foi destinado ao pagamento de juros, encargos e amortização da dívida pública.<sup>314</sup> Portanto, parece-nos que, mesmo

---

309 “Nada como uma crise para transformar liberais convictos em keynesianos aplicados” (SCAFF, *O estado de emergência financeira e o orçamento de guerra*).

310 BRASIL, *Emenda constitucional n° 106/2020*.

311 SCAFF, *Eficácia do orçamento de guerra depende de capacidade de gerenciamento do Executivo*.

312 BRASIL, *Emenda Constitucional n° 106/2020*: “Art. 6º Durante a vigência da calamidade pública nacional de que trata o art. 1º desta Emenda Constitucional, os recursos decorrentes de operações de crédito realizadas para o refinanciamento da dívida mobiliária poderão ser utilizados também para o pagamento de seus juros e encargos”.

313 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

314 SALVADOR, *Disputa do fundo público em tempos de pandemia no Brasil*.

no contexto da crise econômico-sanitária, os gastos para atendimento de interesses do capital financeiro ainda figuraram como prioridade na atuação financeira estatal.<sup>315</sup>

Conforme explicado acima, o REF (instituído pela EC n° 106) contribuiu para a realização de despesas financeiras sem qualquer vínculo com o combate à pandemia, de forma a indicar a persistência de políticas fiscais regressivas e seletivas no sistema jurídico brasileiro. Por um lado, não se nega que o regime em questão viabilizou contratações, benefícios e pagamentos necessários naquele momento de calamidade. Por outro, entretanto, nota-se que ele favoreceu interesses dos portadores de títulos públicos, agentes superavitários que auferem juros sem incrementar a atividade produtiva ou gerar empregos, valendo-se de recursos que deveriam ser vertidos para políticas assistenciais em prol das parcelas mais vulneráveis da população.<sup>316</sup>

De todo modo, a vigência da EC n° 106 condicionava-se à declaração de estado de calamidade pública<sup>317</sup> prevista no Decreto Legislativo n° 6/2020, razão pela qual foi automaticamente revogada em 31 de dezembro de 2020. Desde esse termo final, embora a contaminação pelo coronavírus prosseguisse em níveis alarmantes,<sup>318</sup> os limites fiscais previstos no ordenamento pátrio voltaram a viger, obstando o combate eficaz ao coronavírus.

A elevação da dívida pública<sup>319</sup> decorrente dos gastos voltados ao enfrentamento da pandemia pode ser analisada à luz da hipótese de que esse endividamento acabou fortalecendo o discurso da austeridade, pois predominou a percepção, no senso comum brasileiro, de que seria preciso “pagar a conta da pandemia”.<sup>320</sup>

Nesse sentido, o contexto de crise sanitária nos remete à filosofia de poder intitulada por Naomi Klein como “doutrina do choque”, fundada no princípio segundo o

---

315 Até o dia 29 de setembro de 2020, 26,85% do total da destinação de receita contida na LOA destinou-se ao pagamento de juros da dívida pública.

316 SANTIAGO, *Um crime chamado EC 106*.

317 BRASIL, *Emenda Constitucional n° 106/2020*, art. 11.

318 18.570 óbitos, segundo as estatísticas subdimensionadas ofertadas pelo governo federal. Confira-se: Dezembro tem maior número de mortes por Covid-19 no Brasil desde setembro, indicam secretarias de Saúde (PINHEIRO, *Dezembro tem maior número de mortes por Covid-19 no Brasil desde setembro, indicam secretarias de Saúde*).

319 No final do ano de 2020, assiste-se a um aumento considerável da dívida bruta, que alcançou 89,2% do PIB. Para financiar esse débito, o governo adotou como estratégia a redução dos prazos dos títulos ofertados pelo Tesouro Nacional, de forma a gerar maior concentração da dívida no curto prazo. Ademais, houve, nesse período, a contratação de empréstimos com organismos multilaterais para o pagamento da dívida obtida via títulos, os quais foram emitidos para atender aos programas de mitigação dos danos socioeconômicos oriundos da pandemia (MINISTÉRIO DA FAZENDA, *Relatório anual da dívida pública*).

320 CARVALHO; ROSSI, *Mitos fiscais, dívida pública e tamanho do Estado*, p. 39.

qual a melhor oportunidade para a imposição de ideias radicais é o período subsequente a um grande choque social. A autora também assinala que, ao longo da história, vários governos se valeram arditamente de episódios de exceção como a pandemia para impulsionar desejos políticos-normativos impopulares das elites, de forma a polarizar ainda mais a riqueza e, portanto, revelar a seletividade na administração das finanças públicas.<sup>321</sup>

Noutro turno, Costa Junior aponta que a restauração neoliberal se agrava em países periféricos como o Brasil, que precisarão enfrentar (outras) “dívidas da pandemia”, com a volta radicalizada de políticas de austeridade e a veloz alienação do patrimônio público.<sup>322</sup>

Segundo a professora Élide Graziane Pinto, os prejuízos sanitários causados no contexto da pandemia do COVID-19 decorreram, em boa medida, da captura político-partidária acobertada pela tese de restrição fiscal,<sup>323</sup> a tal ponto que a obsessão pelo cumprimento das regras de austeridade (impossíveis de serem cumpridas sem a violação dos direitos fundamentais), tornaram-se insensíveis às demandas da sociedade.

Nesse contexto, o Estado brasileiro foi incapaz de cumprir adequadamente as suas atribuições constitucionais, notadamente quanto à garantia dos direitos fundamentais à saúde e à vida.

Ferreira Pinto sustenta que houve, por parte do Ministério da Saúde, uma frágil compreensão sobre o seu papel de coordenação federativa da crise pandêmica no território nacional, o que foi agravado pela polarização político-partidária decorrente do calendário eleitoral municipal.<sup>324</sup> A autora elenca alguns fatores<sup>325</sup> determinantes para a análise sobre a relação entre a falha na condução de políticas públicas sanitárias e a pandemia do COVID-19, como as denúncias de liberação de emendas parlamentares no contexto do chamado “Orçamento Secreto”<sup>326</sup> que teria impactado também na execução orçamentária do Ministério da Saúde e o impasse fiscal na tramitação do projeto de orçamento anual da União para 2021.

---

321 KLEIN, *A doutrina do choque*.

322 COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente à Constituição fragilizada*, p. 30.

323 KLEIN, *A doutrina do choque*, pp. 60-61.

324 PINTO, *Execução orçamentária do SUS durante a calamidade pública decorrente da Covid-19*, p. 58.

325 PINTO, *Execução orçamentária do SUS durante a calamidade pública decorrente da Covid-19*, pp. 58-59.

326 Para mais informações sobre o intitulado “orçamento secreto”, cf. o item 2.2.7.



É diante desse cenário de resgate do arcabouço fiscal contracionista que foi promulgada a emenda objeto de análise crítica no próximo tópico: a EC n° 109, alcunhada “Emenda Emergencial”.

### **3.2.4 A Emenda Constitucional n° 109/2021**

As origens da Emenda Constitucional n° 109, de 15 de março 2021, remontam a um período prévio à eclosão da crise econômico-sanitária ocasionada pelo coronavírus.

Em novembro de 2019, o Presidente da República enviou ao Senado três minutas de propostas de emendas constitucionais para alterar o regime fiscal na União, Estados e municípios. O objetivo dessas PECs era promover um ajuste estrutural nas contas públicas baseado no “Princípio DDD”: desvincular, desindexar e desobrigar, que visava reduzir, nos três níveis de governo: a vinculação de receitas (“desvincular”); a indexação de gastos a índices de preços ou ao salário mínimo (“desindexar”) e o peso das despesas obrigatórias no orçamento (“desobrigar”). As iniciativas foram intituladas, respectivamente, “PEC Emergencial” (n° 186); “PEC dos Fundos” (n° 187) e “PEC do Pacto Federativo” (n° 188) e buscavam atribuir maior liberdade aos poderes Executivo e Legislativo na condução do processo orçamentário.<sup>327</sup>

Embora oriundas do Poder Executivo,<sup>328</sup> as três PECs foram formalmente propostas por membros do Senado, mas acabaram rejeitadas justamente nessa casa.<sup>329</sup> Após alguns meses, finda a vigência do decreto do estado de calamidade (e com o retorno dos limites às despesas primárias previstas na LRF e Constituição) recuperou-se

---

327 A presente dissertação parte da perspectiva da inadequação da desvinculação total do orçamento para fins de cumprimento do projeto constitucional de nação, o qual depende de dispêndios mínimos para lastrear fiscalmente o sistema de freios e contrapesos, as repartições federativas obrigatórias, os pisos de custeio da saúde e educação, os gastos com servidores e as despesas com seguridade social. Para mais comentários acerca da inconstitucionalidade da desvinculação das receitas provenientes de fontes tributárias exclusivas da seguridade social, remetemos o leitor ao tópico 3.2.1. Do mesmo modo que a desvinculação integral se mostra impraticável, a busca pela discricionariedade majorada no orçamento público acarreta o dismantelamento dos referidos pilares da Constituição de 1988. Ademais, nota-se que essa recorrente tese de desvinculação total pretende ser uma solução simples trazida pelo constitucionalismo da austeridade para um problema estrutural de fragilidade qualitativa no processo legislativo e na execução do orçamento. Como cediço, as políticas públicas não trazem resultados satisfatórios à sociedade visto que, “em regra, planeja-se mal e, por isso, gasta-se mal na Administração Pública brasileira” (PINTO, *Campo de públicas e controle*)

328SANT’ANA, *Três Ds*.

329 Algumas das previsões dessas três PECs incluíam: a redução de jornada de servidores públicos com simultânea redução dos proventos; a possibilidade, por parte do poder Executivo, de contingenciar o orçamento dos poderes autônomos; a extinção automática de todos os fundos públicos e do Plano Plurianual e a previsão do equilíbrio fiscal intertemporal como direito social.

a ideia de criar previsões similares àquelas incorporadas no “pacote DDD” e retomar políticas assistenciais de transferência de renda que compensassem a paralisação das atividades econômicas necessária à contenção da pandemia.

Nesse contexto, a PEC n° 186<sup>330</sup> foi convolada na EC n° 109, que, por visar a retomada do auxílio, recebeu a alcunha de EC Emergencial. Em suma, a nova emenda suspendeu regras contracionistas para permitir gastos adicionais com a nova rodada do auxílio e, simultaneamente, impôs medidas de ajuste similares às constantes nas três PECs que incorporavam o “pacote DDD”.

Por meio da “Emenda Emergencial”, foram reservados até R\$ 44 bilhões do orçamento de 2021 para custear o benefício, valor que ficou excluído da regra do teto de gastos e das restrições para endividamento (regra de ouro), além de não ser computado na meta de superávit primário anual.<sup>331</sup> Confira-se o artigo 3° da EC n° 109:

Art. 3° Durante o exercício financeiro de 2021, a proposição legislativa com o propósito exclusivo de conceder **auxílio emergencial residual** para enfrentar as consequências sociais e econômicas da pandemia da Covid-19 fica dispensada da observância das limitações legais quanto à criação, à expansão ou ao aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa.

§ 1° As despesas decorrentes da concessão do auxílio referido no **caput** deste artigo realizadas no exercício financeiro de 2021 não são consideradas, até o limite de **R\$ 44.000.000.000,00 (quarenta e quatro bilhões de reais)**, para fins de:

I - apuração da meta de resultado primário estabelecida no caput do art. 2° da Lei n° 14.116, de 31 de dezembro de 2020;

II - limite para despesas primárias estabelecido no inciso I do caput do art. 107 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

§ 2° As operações de crédito realizadas para custear a concessão do auxílio referido no caput deste artigo ficam ressalvadas do limite estabelecido no inciso III do caput do art. 167 da Constituição Federal.

**§ 3° A despesa de que trata este artigo deve ser atendida por meio de crédito extraordinário.**

§ 4° A abertura do crédito extraordinário referido no § 3° deste artigo dar-se-á independentemente da observância dos requisitos exigidos no § 3° do art. 167 da Constituição Federal.

---

330 A Proposta de Emenda à Constituição n° 186, de 2019, (posteriormente convertida na EC 109), proposta pelo Senador Fernando Bezerra Coelho e outros, dispunha sobre medidas permanentes e emergenciais de controle do crescimento das despesas obrigatórias e de reequilíbrio fiscal no âmbito dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, e dava outras providências.

331 BRASIL, *Lei complementar n° 101/2000*, Art. 4°, §1°.

§ 5º O disposto neste artigo aplica-se apenas à União, vedada sua adoção pelos Estados, pelo Distrito Federal e pelos Municípios. (Grifos nossos)<sup>332</sup>

Nota-se que o §3º do artigo 3º da Emenda Emergencial previu a utilização de créditos extraordinários para custear o auxílio em 2021, necessidade que já era previsível desde (ao menos) meados de 2020, quando a comunidade científica constatou que a batalha contra o coronavírus prosseguiria por muito mais tempo.

Outrossim, embora não se negue a necessidade de distribuição de renda para a população vulnerável mais fortemente impactada pela crise gerada pelo Coronavírus, verifica-se que o pagamento do auxílio nos moldes estabelecidos pela EC nº 109 ocorreu em desacordo com o projeto constitucional, que determina a construção sólida do Estado Democrático de Direito. O poder constituinte reformador foi utilizado de forma a desvirtuar a natureza dos créditos extraordinários, quando, na verdade, o pagamento do benefício deveria ocorrer por meio de planejamento equitativo e duradouro, previsto em leis orçamentárias, como resultado de uma atuação articulada entre o Poder Executivo Federal e o Congresso para a resolução de uma demanda previsível.

O §3º do artigo 167<sup>333</sup> delimita o cabimento do crédito extraordinário a partir do núcleo fático dos requisitos de urgência e imprevisibilidade. Por consequência, eventual norma que traga hipótese para uso desse crédito adicional em situações previsíveis consiste, na verdade, em burla ao sistema constitucional originário.<sup>334</sup>

Para além do (ab)uso na expedição de créditos orçamentários, em nítida afronta às balizas constitucionais, a EC nº 109 também corporifica o fenômeno do constitucionalismo da austeridade ao acrescer, ao rol de temas a serem regulados por lei complementar, elementos atinentes à “sustentabilidade da dívida”, incluindo níveis e trajetória de convergência, compatibilidade dos resultados, limites para despesas e medidas de ajuste.

---

332 BRASIL, *Emenda Constitucional nº 109/2021*, s/p, grifos nossos.

333 “Art. 167 [...] § 3º A abertura de crédito extraordinário somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, observado o disposto no art. 62” (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*).

**334** FERREIRA PINTO, *É inconstitucional abrir crédito extraordinário para despesa previsível*.

A alteração da lista de matérias a serem regulamentadas por lei complementar com a inserção de tais conceitos semanticamente abertos<sup>335</sup> conferiu poder exacerbado ao legislador para editar normas limitantes das despesas públicas primárias:<sup>336</sup>

Art. 163. Lei complementar disporá sobre:

[...]

VIII - sustentabilidade da dívida, especificando: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

a) indicadores de sua apuração; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

b) níveis de compatibilidade dos resultados fiscais com a trajetória da dívida; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

c) trajetória de convergência do montante da dívida com os limites definidos em legislação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

d) medidas de ajuste, suspensões e vedações; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

e) planejamento de alienação de ativos com vistas à redução do montante da dívida. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 109, de 2021)

Destaca-se que a redação conferida pela Emenda Emergencial ao artigo 163 também garante poderes amplos ao Congresso para criar medidas futuras de “ajuste, suspensões e vedações” (art. 163, inc. VIII, “d”) visando a “sustentabilidade da dívida”. Tais expressões consistem em verdadeiras cartas brancas para o recrudescimento da austeridade devido à possibilidade de edição de lei que priorize os gastos financeiros em detrimento dos primários, de forma a arriscar o projeto transformador constitucional.

À linha do que preconizado por Costa Junior,<sup>337</sup> o contexto de crise econômico-sanitária propiciou o recrudescimento da austeridade seletiva e regressiva, inclusive por meio de autorização constitucional para a edição de normas capazes de ampliar as hipóteses de aplicação do artigo 167-A,<sup>338</sup> que traz vedações a gastos pelos entes em

---

335 Segundo Hart, toda norma apresenta a sua zona de penumbra, tendo em vista a textura aberta da linguagem jurídica. Porém, defende-se que a Emenda Constitucional nº 109 traz normas com termos demasiadamente genéricos e vagos, que geram incerteza ainda maior quando comparada com o nível de indeterminação da linguagem usualmente esperada nos textos jurídicos (HART, *O conceito de direito*).

336 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, s/p.

337 Remetemos o leitor para a parte final do tópico antecedente (2.2.2.1.).

338 “Art. 167-A. Apurado que, no período de 12 (doze) meses, a relação entre despesas correntes e receitas correntes supera 95% (noventa e cinco por cento), no âmbito dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, é facultado aos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, ao Ministério Público, ao Tribunal de Contas e à Defensoria Pública do ente, enquanto permanecer a situação, aplicar o mecanismo de ajuste fiscal de vedação da: I - concessão, a qualquer título, de vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração de membros de Poder ou de órgão, de servidores e empregados públicos e de

caso de descumprimento da relação de 95% entre receitas e despesas correntes. Confira-se o parágrafo único do artigo 163 da Constituição, acrescido pela EC n° 109:

Art. 163. Lei complementar disporá sobre:

[...]

VIII - sustentabilidade da dívida, especificando:

[...]

Parágrafo único. A lei complementar de que trata o inciso VIII do caput deste artigo pode autorizar a aplicação das **vedações previstas no art. 167-A desta Constituição**. (Incluído pela Emenda Constitucional n° 109, de 2021).<sup>339</sup>

Nota-se que diversas normas contracionistas veiculadas pela EC n° 109 confirmam a tendência paradoxal de o próprio poder público obstar a criação e a manutenção de programas necessários ao desenvolvimento socioeconômico e à realização dos objetivos fundamentais da República, como as políticas assistenciais e compensatórias.

A EC n° 109 também trouxe um conjunto de previsões que incorporam hipóteses de normatização da exceção a partir do decreto de calamidade e da declaração de emergência fiscal, constitucionalizando medidas que outrora vigeram apenas temporariamente, conforme instituído pela EC 106/2020.<sup>340</sup>

Confira-se, no quadro abaixo, um resumo dessas normas.<sup>341</sup>

---

militares, exceto dos derivados de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior ao início da aplicação das medidas de que trata este artigo; II - criação de cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa; III - alteração de estrutura de carreira que implique aumento de despesa; IV - admissão ou contratação de pessoal, a qualquer título, ressalvadas: a) as reposições de cargos de chefia e de direção que não acarretem aumento de despesa; b) as reposições decorrentes de vacâncias de cargos efetivos ou vitalícios; c) as contratações temporárias de que trata o inciso IX do caput do art. 37 desta Constituição; e d) as reposições de temporários para prestação de serviço militar e de alunos de órgãos de formação de militares; V - realização de concurso público, exceto para as reposições de vacâncias previstas no inciso IV deste caput; VI - criação ou majoração de auxílios, vantagens, bônus, abonos, verbas de representação ou benefícios de qualquer natureza, inclusive os de cunho indenizatório, em favor de membros de Poder, do Ministério Público ou da Defensoria Pública e de servidores e empregados públicos e de militares, ou ainda de seus dependentes, exceto quando derivados de sentença judicial transitada em julgado ou de determinação legal anterior ao início da aplicação das medidas de que trata este artigo; VII - criação de despesa obrigatória; VIII - adoção de medida que implique reajuste de despesa obrigatória acima da variação da inflação, observada a preservação do poder aquisitivo referida no inciso IV do caput do art. 7º desta Constituição; IX - criação ou expansão de programas e linhas de financiamento, bem como remissão, renegociação ou refinanciamento de dívidas que impliquem ampliação das despesas com subsídios e subvenções; X - concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária”.

339 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, s/p, grifos nossos.

340 Remetemos o leitor para o tópico antecedente (2.2.3.).

341 SANTOS; COSTA, *The constitutional amendments 95/2016, 106/2020 and 109/2021*.

## Quadro 2 – Mecanismos de ajuste fiscal previstos na EC nº 109/2021

Quadro 1 - Mecanismos de Ajuste Fiscal previstos na EC 109

Item	Decreto de Calamidade Pública Nacional (arts. 167-B e 167-G da PEC)	Emergência Fiscal nos Estados/DF e Municípios (art. 167-A)	Emergência Fiscal na União (art. 109 ADCT)
Objetivo	Compensar o aumento do endividamento decorrente do regime extraordinário fiscal.	Assegurar o mínimo de poupança corrente aos entes subnacionais.	Limitar o crescimento das despesas primárias (obrigatórias) da União.
Abrangência	União (regime obrigatório)	Estados/DF e Municípios (regime facultativo)	União (regime obrigatório)
Gatilho/apuração	Vigência do Decreto de Calamidade Pública Nacional	Relação DC/RC ultrapassa (85%) 95% últimos 12 meses; apuração bimestral	Relação DOP/DPT ultrapassa 95% na aprovação da LOA
Medidas de Correção	Vedações do art. 167-A (=109ADCT). Uso do superávit financeiro. <sup>12</sup>	Vedações do art. 167-A (=109ADCT), facultativas aos entes.	Vedações do art. 109 ADCT. Uso de superávit financeiro.
Duração das medidas	Somente no ano de vigência do decreto de calamidade pública nacional.	Enquanto perdurar a situação (vide gatilho).	Enquanto perdurar a situação (vide gatilho)
Sanções administrativas	-	Art. 167-A, § 7º (se DC/RC > 95% e se o ente não aplicar medidas: sem aval e OC)	-

Obs: DC: Despesa Corrente, RC: Receita Corrente; DO: Despesa Obrigatória sujeita ao teto; DTP: Despesa Total Primária (teto).

Fonte: SENADO, *Nota informativa*. p. 10.

Depreende-se que a EC nº 109 inseriu no ordenamento brasileiro uma nova hipótese de decretação do estado de emergência, atrelada especificamente à calamidade financeira. A noção clássica de emergência relaciona-se com a violência física (conflitos armados, guerra e problemas de segurança nacional) ou com desastres naturais, razão pela qual as constituições geralmente não trazem previsões sobre estado de emergência econômico.<sup>342</sup>

A propósito, a Constituição de 1988 possui título específico destinado à “defesa do Estado e das instituições democráticas”, que estabelece regras para lidar com a exceção segundo essa perspectiva tradicional: o Estado de Defesa e o Estado de Sítio, previstos nos artigos 136 e 137 da Constituição, respectivamente.<sup>343</sup> Além desses, há

342 Inclusive, as hipóteses de emergência fiscal são identificadas com maior dificuldade por se apresentarem com maior fluidez (SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*, p. 64).

343 Destaca-se que o estado de defesa visa a preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou atingidas por calamidades de grandes proporções na natureza. Nesse período, poderá haver restrições a direitos fundamentais como reunião, inviolabilidade da correspondência, sigilo das comunicações, ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos. O estado de sítio, por sua vez, aplica-se a casos de comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa, ou, ainda, em caso de estado de guerra declarada ou resposta a

outros institutos com objetivos semelhantes, criados para lidar com situações emergenciais, como a intervenção federal (art. 21, V, CF) e os próprios créditos extraordinários, cabíveis “para atender a despesas imprevisíveis e urgentes”.<sup>344</sup>

Destarte, ao criar hipóteses de emergência fiscal relacionadas ao endividamento e à poupança, a EC n° 109 comprova a força do discurso do constitucionalismo da austeridade, segundo o qual as políticas econômicas austeras são a única forma de salvar o país do “eterno perigo da inflação e do inaceitável pecado da perda de credibilidade”.<sup>345346</sup>

Mecanismos constitucionais voltados ao enfrentamento da emergência econômica corroboram a falsa ideia de que o país não possui recursos para garantir (sequer) um patamar mínimo de direitos fundamentais à população. Segundo esta perspectiva falaciosa – já dominante no senso comum brasileiro – seriam necessárias políticas econômicas contracionistas que drenassem as fontes de custeio dos direitos fundamentais para reverter o quadro de crise fiscal. Porém, conforme visto nos capítulos antecedentes, a questão do subfinanciamento das políticas públicas no Brasil decorre muito mais da má alocação dos recursos e da ausência de planejamento a longo e médio prazos do que de uma suposta sobrecarga de direitos constitucionais.<sup>347</sup>

Diversas vozes também denunciam a ineficácia de instrumentos criados para regular a exceção ao fundamento de que eles perderiam solidez justamente em períodos de crise. Nesse sentido, a exceção consiste na abertura para o imprevisível e a legitimidade dos mecanismos para a sua contenção adquire caráter político, e não jurídico. Conforme explica Gilberto Bercovici: “o direito constitucional, acostumado a lidar com regras, tem dificuldades em lidar com a exceção”.<sup>348</sup>

Em lógica similar, Giorgio Agamben aduz que o dispositivo biopolítico da exceção aloca a vida em uma zona de penumbra entre o que está dentro e o que está fora

agressão armada estrangeira. No estado de sítio, podem ser tomadas medidas como obrigação de permanência em localidade determinada, detenção em edifício não destinado a acusados ou condenados por crimes comuns, restrições relativas à inviolabilidade da correspondência, ao sigilo das comunicações, à prestação de informações e à liberdade de imprensa, suspensão da liberdade de reunião, busca e apreensão em domicílio, intervenção nas empresas de serviços públicos. Portanto, conclui-se que nos referidos estados excepcionais, há suspensão temporária de direitos e garantias até que cesse a situação de anormalidade (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*).

344 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 167, §3°.

345 SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*, p. 64, apud PAULANI, *Brasil delivery*, p. 138.

346 PAULANI, *Brasil delivery*, p. 138.

347 Remetemos o leitor ao tópico 3.1 deste estudo.

348 BERCOVICI, *A expansão do estado de exceção*, p. 738.

do ordenamento jurídico, de forma a gerar a situação anômica na qual a vontade soberana suspende leis para que elas possam continuar a existir.<sup>349</sup>

Verifica-se que a Emenda Emergencial possui diversas normas condizentes com o constitucionalismo da austeridade, o que aponta para o prosseguimento do processo de fragilização da rede de proteção social no Brasil.

Por outro lado, não se nega que a EC n° 109 contribuiu para combater (ao menos em curto prazo) a insegurança alimentar, que se encontra em níveis alarmantes no país,<sup>350</sup> pois logrou a abertura de 44 bilhões de reais para a concessão do “auxílio-Covid” em 2021 (também conhecido como “auxílio emergencial” à época).

Ademais, a EC n° 109 inseriu dispositivos condizentes com o projeto constitucional transformador, que reconhecem a necessidade de planejamento adequado da criação e execução das políticas públicas:

Art. 37 A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§16. Os órgãos e entidades da administração pública, individual ou conjuntamente, devem realizar **avaliação das políticas públicas, inclusive com divulgação do objeto a ser avaliado e dos resultados alcançados**, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional n° 100, de 2019)<sup>351</sup>

---

349 Agamben ressalta que a regência de estados excepcionais incorre em contradições insuperáveis, por tentar buscar parâmetros objetivos para uma situação que não pode ser prevista pelo direito: “a aporia máxima, contra a qual fracassa, em última instância, toda a teoria do estado de necessidade, diz respeito à própria natureza da necessidade, que os autores continuam, mais ou menos inconscientemente, a pensar como uma situação objetiva. Essa ingênua concepção, que pressupõe uma pura factualidade que ela mesma criticou, expõe-se imediatamente às críticas dos juristas que mostram como a necessidade, longe de apresentar-se como um dado objetivo, implica claramente um juízo subjetivo [...]” (AGAMBEN, *Estado de exceção*, p. 46). O autor explica que a maior obra sobre teoria da exceção pertence a Carl Schmitt, que concebe duas formas distintas de ditadura. A primeira delas é a ditadura comissária, (ou ditadura constitucional) que visa salvaguardar a ordem posta e, por isso, suspende o sistema jurídico para garantir a sua subsistência. A segunda espécie de ditadura é a soberana ou a ditadura inconstitucional (a figura extrema do estado de exceção), a qual leva à derrubada da ordem existente por meio da manifestação do poder constituinte originário (AGAMBEN, *Estado de exceção*, p. 49).

350 Um país entra no Mapa da Fome quando mais de 2,5% da população enfrenta falta crônica de alimentos. Segundo a Organização das Nações Unidas, desde 2018 o Brasil retornou ao mapa da fome e, atualmente, a fome crônica atingiu 4,1%. Nos dizeres de Daniel Balaban, diretor do Programa de Alimentos da ONU no Brasil: “A pandemia não é a maior culpada pelo Brasil estar de volta a esses números extremamente altos de pessoas com fome. O Brasil é um dos países mais desiguais do mundo. Essa população precisa do apoio de políticas públicas para ser incluída na cidadania, incluída na sociedade. Fazer com que as pessoas possam produzir, possam participar, colocar pequenos negócios, possam ter hoje uma formação educacional diferenciada, uma formação profissional diferenciada” (BRASIL..., s.p.).

351 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, s/p, grifos nossos.



Em remissão ao novo parágrafo do artigo 37, o artigo 165, §16 determina que as leis orçamentárias devem respeitar os relatórios elaborados pela Administração Pública sobre a avaliação das políticas públicas e dos resultados alcançados:

Art. 165 Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

- I - o plano plurianual;
- II - as diretrizes orçamentárias;
- III - os orçamentos anuais.

[...]

§ 16. As leis de que trata este artigo devem observar, no que couber, os **resultados do monitoramento e da avaliação das políticas públicas previstos no § 16 do art. 37 desta Constituição** (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 100, de 2019).<sup>352</sup>

Ambos os dispositivos corroboram a relevância do controle das políticas públicas para a mensuração dos seus resultados, o que pressupõe a identificação prévia de quais seriam as metas financeiras buscadas.<sup>353</sup> Contudo, é inócuo aprimorar as normas sobre planejamento de políticas públicas a longo e médio prazo quando se vive sob um paradigma – defendido pelo constitucionalismo da austeridade – de um Estado mínimo e abstencionista, pois tais políticas requerem prestações positivas do poder público, incluindo aporte financeiro e gestão adequados.

Portanto, a partir de uma análise holística, depreende-se que a EC nº 109/2020 busca fortalecer lógica inversa àquela disposta na Constituição de 1988, pois subordina o programa social ao equilíbrio financeiro-orçamentário. No tópico seguinte, serão apresentadas alterações constitucionais que também contrariaram a estrutura básica da Constituição de 1988 sob o argumento de salvaguarda da sustentabilidade fiscal.

---

352 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, s/p, grifos nossos.

353 FERREIRA PINTO, *Campo de públicas e controle*, p. 31.

### 3.2.5 As Emendas Constitucionais n° 113/2021 e n° 114/2021

Dentre as alterações ao Novo Regime Fiscal da União posteriores à EC n° 109, destacam-se as emendas oriundas da PEC n° 23/21, conhecida como “PEC dos Precatórios”, que instituiu um conjunto de regras para o parcelamento de débitos federais<sup>354</sup> reconhecidos em caráter definitivo pela Justiça.

A PEC 23/21 foi apresentada por iniciativa da Presidência da República e previa medidas como a moratória de precatórios, a compensação desses débitos com créditos tributários dos entes e o parcelamento de débitos previdenciários dos municípios. Em razão da resistência da sociedade civil e da imprensa perante a proposta, os parlamentares a segmentaram, votando em primeiro lugar os trechos que geraram maior consenso.<sup>355</sup>

A primeira parte da PEC 23/21 resultou na EC n° 113, de 8 de dezembro de 2021, a qual estabeleceu (i) a compensação de precatórios expedidos contra a União (incluindo aqueles adquiridos de terceiros),<sup>356</sup> (ii) o parcelamento de débitos

---

354 Segundo Kiyoshi Harada, por meio das ECs 113 e 114 a União violou (pela vez primeira desde a promulgação da Constituição de 1988) a coisa julgada e o direito de propriedade dos titulares de créditos de precatórios. O autor explica que, até o advento destas emendas, Estados e Municípios já inadimpliam os seus precatórios desde a primeira moratória decretada pelo art. 33 do ADCT, seguida de sucessivas emendas constitucionais (EC 30/00; EC 62/09; EC 94/16; e EC 109/21 que, por sua vez, prorrogou o pagamento de precatórios para 31 de dezembro de 2029) (HARADA, *Comentários à EC 113/21 e à EC 114/21*).

355 RESENDE, *Acordo garante promulgação de parte da PEC dos Precatórios*. Sobre o tema, vale ressaltar que o Conselho Federal da OAB (CFOAB) propôs a ADI 7046 em face de diversos dispositivos das ECs 113 e 114, na qual sustentou que o referido “fatiamento” perpetrado pelos presidentes da Câmara e Senado (após realizado o acordo entre as lideranças) viola o devido processo legislativo. O requerente aduziu que o art. 60, § 2º da CF impede a promulgação de trecho que não sofreu alteração pela Casa Revisora antes de que todo o texto seja apreciado pela Casa Iniciadora, uma vez que as propostas devem ser analisadas holisticamente. Vale ressaltar que, durante a redação deste estudo, a referida ADI ainda não havia sido julgada. Confira-se a movimentação processual no link: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6330822>. Acesso em: 14 ago. 2022.

356 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 100, §11.

previdenciários dos municípios<sup>357</sup> e (iii) a revogação do limite de apenas uma alteração às regras do NRF por mandato presidencial.<sup>358</sup>

Ademais, a EC n° 113 alterou o método de correção monetária do teto fiscal, de forma a gerar o excedente de R\$ 108,4 bilhões para gastos da União. Parte desse valor foi direcionado à ampliação do programa de transferência de renda intitulado Auxílio Brasil para 2022.<sup>359</sup>

Segundo a redação originária da n° EC 95, os limites anuais impostos pelo teto de gastos se sujeitavam à atualização monetária segundo o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA) acumulado entre julho dos dois anos progressos e junho do ano anterior. Com a promulgação da Emenda Constitucional n° 113, passa-se a considerar o IPCA efetivo dos seis primeiros meses do ano e as projeções para a inflação nos seis últimos. A Consultoria de Orçamentos, Fiscalização e Controle do Senado editou Nota Técnica datada de novembro de 2021 sobre o tema, na qual afirma que os frequentes erros de projeção a menor da inflação geram a necessidade de cortes elevados de despesas discricionárias, tendo em vista a natural tendência de crescimento das despesas obrigatórias.<sup>360</sup>

Conforme mencionado anteriormente, embora a EC n° 113/21 tenha alterado aspectos importantes do novo regime fiscal, os trechos remanescentes (e mais polêmicos) da “PEC dos Precatórios” foram inseridos na EC n° 114, editada apenas oito dias após a promulgação da Emenda n° 113.

357 BRASIL, *Ato das Disposições Constitucionais Transitórias*, arts. 115 e 116. Com efeito, mantendo as lições de Harada, nota-se que a EC 113/21 em nada dispõe sobre a moratória de precatórios, embora contenha ementa que se refere ao novo regime de pagamentos de precatórios, bem como previu em seu artigo 5º que: “as alterações relativas ao **regime de pagamento dos precatórios** aplicam-se a todos os requisitórios já expedidos, inclusive no orçamento fiscal e da seguridade social [...]” (HARADA, Comentários à EC 113/21 e à EC 114/21, s.p., grifos nossos). Esse preceito, bem como a própria ementa da EC 113/21 (que se refere ao “novo regime de pagamentos de precatórios”) desnortearam os intérpretes, que ficaram à procura de dispositivo concernente à moratória dos precatórios em meio às normas incoerentes.

358 Confira-se a redação do art. 108 do ADCT, revogado pela Emenda Constitucional n° 113, de 2021: “Art. 108. O Presidente da República poderá propor, a partir do décimo exercício da vigência do Novo Regime Fiscal, projeto de lei complementar para alteração do método de correção dos limites a que se refere o inciso II do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Parágrafo único. Será admitida apenas uma alteração do método de correção dos limites por mandato presidencial”.

359 Vale pontuar que, embora a fonte de custeio do programa auxílio Brasil resulte de uma burla ao sistema de pagamento de precatórios federais (como explicado acima), a Lei instituidora do benefício nos parece consoante com o projeto social constitucional, na medida em que contém diversos dispositivos voltados à efetivação substancial dos direitos fundamentais. Por exemplo, a referida Lei incentiva o direito à saúde e à educação, ao condicionar a concessão do benefício ao cumprimento dos seguintes requisitos (art. 18): à realização de pré-natal; ao cumprimento do calendário nacional de vacinação e ao acompanhamento do estado nutricional e à frequência escolar mínima. Confira-se: BRASIL, *Lei n° 14.284/2021*.

360 Confira-se: SENADO. *Nota informativa*.

A principal alteração promovida pela EC n° 114 foi a criação de um teto, previsto para vigor até o exercício de 2026, que limita a inclusão orçamentária dos débitos da União decorrentes de decisões judiciais irrecorríveis:

Art. 107-A. Até o fim de 2026, fica estabelecido, para cada exercício financeiro, limite para alocação na proposta orçamentária das despesas com pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal, equivalente ao valor da despesa paga no exercício de 2016, incluídos os restos a pagar pagos, corrigido na forma do § 1º do art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, **devendo o espaço fiscal decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o respectivo limite ser destinado ao programa previsto no parágrafo único do art. 6º** e à seguridade social, nos termos do art. 194, ambos da Constituição Federal, a ser calculado da seguinte forma:

(...)

§ 1º O limite para o pagamento de precatórios corresponderá, em cada exercício, ao limite previsto no caput deste artigo, reduzido da projeção para a despesa com o pagamento de requisições de pequeno valor.

(...)

§ 2º Os precatórios que não forem pagos em razão do previsto neste artigo terão prioridade para pagamento em exercícios seguintes, observada a ordem cronológica e o disposto no § 8º deste artigo.

§ 3º É facultado ao credor de precatório que não tenha sido pago em razão do disposto neste artigo, além das hipóteses previstas no § 11 do art. 100 da Constituição Federal e sem prejuízo dos procedimentos previstos nos §§ 9º e 21 do referido artigo, optar pelo recebimento, mediante acordos diretos perante Juízos Auxiliares de Conciliação de Pagamento de Condenações Judiciais contra a Fazenda Pública Federal, em parcela única, até o final do exercício seguinte, com renúncia de 40% (quarenta por cento) do valor desse crédito.

(...)

§ 8º Os pagamentos em virtude de sentença judiciária de que trata o art. 100 da Constituição Federal serão realizados na seguinte ordem: I - obrigações definidas em lei como de pequeno valor, previstas no § 3º do art. 100 da Constituição Federal;

II - precatórios de natureza alimentícia cujos titulares, originários ou por sucessão hereditária, tenham no mínimo 60 (sessenta) anos de idade, ou sejam portadores de doença grave ou pessoas com deficiência, assim definidos na forma da lei, até o valor equivalente ao triplo do montante fixado em lei como obrigação de pequeno valor;

III - demais precatórios de natureza alimentícia até o valor equivalente ao triplo do montante fixado em lei como obrigação de pequeno valor;

IV - demais precatórios de natureza alimentícia além do valor previsto no inciso III deste parágrafo;

V - demais precatórios.<sup>361</sup>

---

361 BRASIL, *Ato das Disposições Constitucionais Transitórias*, s/p, grifos nossos.

Perceba que a quantia decorrente da diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o limite para a proposta de pagamento desses débitos vincula-se ao financiamento do programa público permanente voltado à garantia da dignidade e da segurança alimentar dos brasileiros em situação de vulnerabilidade social (:

Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

**Parágrafo único. Todo brasileiro em situação de vulnerabilidade social terá direito a uma renda básica familiar, garantida pelo poder público em programa permanente de transferência de renda, cujas normas e requisitos de acesso serão determinados em lei, observada a legislação fiscal e orçamentária.**<sup>362</sup>

Na mesma toada, a EC nº 114 alçou o combate à vulnerabilidade socioeconômica de famílias pobres como objetivo a ser buscado pela Assistência Social (Seção IV da Ordem Social):

#### SEÇÃO IV DA ASSISTÊNCIA SOCIAL

Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

[...]

**VI - a redução da vulnerabilidade socioeconômica de famílias em situação de pobreza ou de extrema pobreza.**<sup>363</sup>

Em complemento ao inciso supratranscrito, a EC nº 114 acresceu o artigo 118 ao ADCT, excluindo do teto aqueles gastos com “a redução da vulnerabilidade socioeconômica de famílias em situação de pobreza ou de extrema pobreza” para o exercício de 2022, o que viabilizou a concessão do Auxílio Brasil:

Art. 118. Os limites, as condições, as normas de acesso e os demais requisitos para o atendimento do disposto no parágrafo único do art. 6º e no inciso VI do caput do art. 203 da Constituição Federal serão determinados, na forma da lei e respectivo regulamento, até 31 de dezembro de 2022, dispensada, exclusivamente no exercício de 2022,

---

362 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, s/p, grifos nossos.

363 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, s/p, grifos nossos.

a observância das limitações legais quanto à criação, à expansão ou ao aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa no referido exercício.<sup>364</sup>

Inicialmente instituído pela Lei nº 13.982/2020, o auxílio foi criado durante a vigência do Regime Extraordinário Fiscal para prover assistência aos brasileiros vulneráveis e mais gravemente afetados pela crise econômico-sanitária,<sup>365</sup> contemplando, a princípio, microempreendedores e contribuintes individuais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), bem como trabalhadores informais e de baixa renda.

Em 14 de maio, por meio da Lei nº 13.998/2020, a lista de categorias abrangidas pelo auxílio foi ampliada.<sup>366</sup> Já em 01 de setembro, o Governo Federal anunciou o pagamento de mais quatro parcelas de R\$300,00 (trezentos reais) até o final de 2020, quando, em dezembro daquele ano, o auxílio emergencial chegou ao fim.<sup>367</sup>

Em 29 de dezembro de 2021, a Lei nº 14.284 revogou por completo o programa Bolsa Família previsto na Lei nº 10.836/2004, substituindo-o pelos programas Auxílio Brasil e Alimenta Brasil. À linha do que já implementado no âmbito do Bolsa Família, o Auxílio Brasil traz inúmeros incentivos à cidadania, moradia, escolaridade, renda e empregabilidade,<sup>368</sup> no intuito de estimular os brasileiros a se emanciparem e superarem a condição de vulnerabilidade social.

No entanto, foram exarados vetos contra trechos da Lei nº 10.836/2004 necessários para a realização dos compromissos sociais constitucionalmente previstos, comprovando o movimento de negação do projeto transformador de 1988.

O primeiro desses vetos recaiu sobre a regra que impunha a existência de dotações orçamentárias suficientes para que o Auxílio contemplasse todos os possíveis beneficiários. Argumentou-se que tal comando legal “**contraria o interesse público**, pois a vinculação de atendimento de todas as famílias elegíveis **acarretaria em ampliação das despesas**”.

---

364 BRASIL, *Ato das Disposições Constitucionais Transitórias*, s/p, grifos nossos.

365 Para mais informações, confira-se o site oficial do governo federal: <https://www.gov.br/cidadania/pt-br/servicos/auxilio-emergencial>.

366 A partir de tal alteração legislativa, as mães adolescentes passaram a fazer jus ao benefício, independentemente da maioridade (BRASIL, *Lei nº 13.982/2020*, art. 2º, inc. I).

367 QUASE 68 milhões de brasileiros são impactados pelo fim do auxílio emergencial. *Jornal Nacional*, 11 jan. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornalnacional/noticia/2021/01/11/quase-68-milhoes-de-brasileiros-sao-impactados-pelo-fim-do-auxilio-emergencial.ghtml>. Acesso em 07 set. 2022.

368 Disponível no site oficial do governo federal: <https://www.gov.br/cidadania/pt-br/auxilio-brasil>.

O Presidente da República também vetou norma que estabelecia metas para taxas de pobreza, sob o fundamento de que ela “**resultaria em impacto na despesa pública** diante do compromisso imposto ao Executivo para o seu cumprimento, sem a devida estimativa do seu impacto orçamentário.”<sup>369</sup>

Perceba que as razões para os vetos derivam do discurso típico do constitucionalismo da austeridade segundo o qual o combate de crises econômicas perpassa, inexoravelmente, o corte de despesas necessárias para o cumprimento do pacto civilizatório constitucional e para a garantia do mínimo existencial.<sup>370</sup>

Não se nega que, sob a ótica de suas consequências fiscais imediatas, as EC’s n° 113 e 114 viabilizaram R\$ 106 bilhões na proposta orçamentária da União referente ao exercício de 2022,<sup>371</sup> que foram direcionados para o Auxílio Brasil, programa relevante para a garantia da dignidade dos cidadãos em situação de vulnerabilidade social. Ademais, as referidas emendas constitucionais reforçaram as normas que integram o projeto transformador delineado na Constituição de 1988.

Porém, ainda que programas de transferência de renda às parcelas mais pobres sejam necessários para implementar o programa social constitucional, a forma de estruturação dessa política estabelecida pelas Emendas n° 113 e n° 114 contraria o programa constitucional, voltado à edificação duradoura de uma sociedade materialmente inclusiva. Ao contrário do que previsto nessas emendas, programas distributivos devem ser formulados no bojo de um planejamento setorial sólido,<sup>372</sup> que garanta a constante e progressiva realização do projeto transformador, em consonância com os ditames da justiça social dispostos no artigo 170 da Constituição.<sup>373</sup>

---

369 Disponível no site da Câmara dos Deputados: <https://www.camara.leg.br/noticias/842479-LEI-QUE-CRIA-O-PROGRAMA-AUXILIO-BRASIL-E-SANCIONADA-COM-DOIS-VETOS>.

370 Conforme veremos mais detidamente no tópico seguinte, a alegação de ausência de recursos públicos foi utilizada para vetar a lei do auxílio de forma retórica e seletiva, pois logo após foi deixada de lado para aprovar uma série de benesses no âmbito da EC 123/2022. Nota-se, portanto, que a alegação de escassez é frequentemente utilizada como instrumento a serviço de interesses particulares e conjunturais (em geral, não republicanos).

371 Originariamente, a PLOA de 2022 previa R\$ 89 bilhões, sofrendo redução para R\$ 45 bilhões. Confira-se: HARADA, *Comentários à EC 113/21 e à EC 114/21*.

372 PINTO, *Campo de públicas e controle*, pp. 21 e seguintes.

373 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*: “Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; VI - defesa do meio ambiente; VII - redução das desigualdades regionais e sociais; VIII - busca do pleno emprego; IX - tratamento favorecido para as empresas brasileiras de capital nacional de pequeno porte. Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei.

Nesse sentido, Tatiane Piscitelli<sup>374</sup> e outros especialistas<sup>375</sup> apontam que o regime de parcelamento do pagamento dos precatórios instituído pelo artigo 107-A do ADCT viola elementos que compõem o núcleo da Constituição de 1988, como a proteção ao ato jurídico perfeito, ao direito adquirido e à coisa julgada,<sup>376</sup> além de trazer insegurança jurídica e descrédito à ordem constitucional ao sinalizar para a sociedade que a inadimplência do Estado alcança até mesmo as dívidas reconhecidas por decisões judiciais transitadas em julgado. A autora também aponta que essa emenda decorre de uma escolha “claramente política”, pois buscou “abrir espaço para despesas mais interessantes do ponto de vista eleitoral”.

Parece-nos que o poder constituinte reformador buscou escamotear o fato de que o artigo 107-A do ADCT viola frontalmente diversas cláusulas pétreas,<sup>377</sup> conferindo-lhe ares de constitucionalidade ao manter os mecanismos de inclusão orçamentária – art. 100, § 5º, CF/88 – e de quitação segundo o critério cronológico de apresentação dos precatórios – art. 100, *caput*, CF/88.<sup>378</sup>

Destaca-se que pendem de julgamento pelo STF ações diretas de inconstitucionalidade impugnando diversas normas inseridas pelas Emendas nº 113 e nº 114. A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e outras entidades propuseram a ADI nº 7.064, ao passo que o Partido Democrático Trabalhista (PDT) ajuizou a ADI nº 7.047. Ambas ações estão sob a relatoria da ministra Rosa Weber, a mesma relatora das ADIs ajuizadas em face do art. 107 do ADCT, instituído pela EC nº 95 (Emenda do teto de gastos).<sup>379</sup>

374 Entrevista concedida à revista *Valor Econômico* (OAB...).

375 Em novembro de 2021, o Conselho Federal da OAB (CFOAB), sete seccionais da ordem e outras 22 entidades lançaram manifesto no qual se posicionaram “veementemente” contra a PEC 23/2021, apontando que o texto final apresenta mais de trinta inconstitucionalidades e que a PEC causará grave impacto na economia brasileira, afastamento de investidores, aumento exponencial da dívida pública, instalação da insegurança jurídica, redução do potencial de crescimento econômico e da capacidade de geração de empregos no país. Confira-se: HIGÍDIO, OAB e entidades lançam manifesto contra PEC dos Precatórios.

376 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 5º, inc. XXXVI.

377 Segundo Kiyoshi Harada, as emendas decorrentes da PEC dos Precatórios violam o Estado Democrático de Direito (art. 1º da CRFB/1988); a independência dos Poderes (art. 2º da CRFB/1988); o princípio da isonomia (art. 5º, *caput* da CRFB/1988); o princípio da universalização da jurisdição (art. 5º, XXXV da CRFB/1988); os princípios do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI da CRFB/1988) e o direito de propriedade (art. 5º, LIV da CRFB/1988).

378 HARADA, *Comentários à EC 113/21 e à EC 114/21*.

379 Ressalta-se que o STF já exarou um conjunto de decisões vedando o parcelamento de precatórios, razão pela qual, por força do dever de garantia da estabilidade, integridade e coerência de sua jurisprudência (artigo 926 do CPC), a declaração de inconstitucionalidade das normas que estabelecem o novo regime nos parece ser a medida adequada. Por exemplo, vale citar as ADIs contra a EC nº 62/2009 (ADIs nºs 4.357 e 4.425), bem como contra a EC 30/2001 (ADI nº 2.356). Essa última ADI foi ajuizada



Ademais, as Emendas n° 113 e 114 pressupõem uma interpretação equivocada sobre a natureza dos precatórios, segundo a qual eles se classificam como despesas públicas primárias, devendo sujeitar-se ao teto de gastos. Chega-se a tal conclusão porque, ao estipular o “subteto” para o pagamento de precatórios, o art. 107-A também prevê uma série de exceções<sup>380</sup> aos limites estabelecidos pelo art. 107 do ADCT. Portanto, *a contrario sensu*, as ECs n° 113 e 114 corroboram a exegese que inclui os precatórios no cômputo do congelamento de gastos públicos.

Resta claro o desacerto de tal concepção. Classificar débitos reconhecidos por decisões transitadas em julgado como despesas contabilizadas nos limites do Novo Regime Fiscal implica condicionar a efetividade da jurisdição ao teto de gastos, com vedação ao crescimento real. Em última análise, acarreta a sujeição da autoridade do Poder Judiciário ao juízo de discricionariedade da Administração Pública.<sup>381</sup>

Percebe-se que o regime previsto nas Emendas Constitucionais n° 113 e 114 nasceu como medida excepcional para viabilizar a renda básica familiar em favor de brasileiros em situação de vulnerabilidade social (direito previsto parágrafo único, artigo 6°, CF), visando à garantia da dignidade. Para tanto, todavia, sacrificou a confiabilidade na Constituição ao violar pilares básicos do sistema jurídico brasileiro como o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada,<sup>382</sup> bem como a segurança jurídica e a própria autoridade do Poder Judiciário.

Em relação ao regime de pagamento de precatórios fabricado pela EC n° 114, Kiyoshi Harada sustenta com argúcia: “Até parece que a situação de pobreza foi (...) plantada e conservada, para seu uso oportuno (...) a realidade está a mostrar que a miséria é frequentemente explorada por pessoas sem escrúpulos”.<sup>383</sup>

Esclarecidas as alterações decorrentes das Emendas Constitucionais n° 113 e 114 relacionadas ao teto de gastos, em sequência será feita a análise de mais uma

contra parte da EC 30/2001, que estabelecia o parcelamento de precatórios em dez anos, por entender que tal prática violaria o direito adquirido do credor do precatório, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, bem como afrontaria a separação dos poderes, na medida em que decisão judicial transitada em julgado seria objeto de restrição indevida através do abuso do poder constitucional reformador.

380 Vide BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 107-A, §6: “[...] § 6° Não se incluem nos limites estabelecidos no art. 107 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias o previsto nos §§ 11, 20 e 21 do art. 100 da Constituição Federal e no § 3° deste artigo”.

381 Segundo as teses desenvolvidas no bojo da petição inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) ajuizada pela CFOAB e outras entidades em face de diversos dispositivos das Emendas Constitucionais n. 113 e n. 114, não cumpriria à União Federal decidir sobre o adimplemento ou não de obrigação reconhecida judicialmente, argumento com o qual concordamos. Confira-se: JOTA, *OAB e associações de servidores ingressam com ação contra a emenda dos Precatórios*.

382 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 5, inc. XXXVI.

383 HARADA, *Comentários à EC 113/21 e à EC 114/21*.

emenda que contribuiu para o processo de descrédito à Constituição de 1988, valendo-se, para tanto, do discurso de emergência característico do constitucionalismo da austeridade.

### 3.2.6 A Emenda Constitucional n° 123/2022

A EC n° 123<sup>384</sup> consiste na norma subsequente<sup>385</sup> às emendas oriundas da “PEC dos Precatórios” que alterou o Regime Fiscal da União. Publicada em 14 de julho de 2022, a nova emenda reconheceu um estado de emergência nacional fundado na elevação “extraordinária e imprevisível” do preço do petróleo e dos combustíveis: “Art. 120. Fica reconhecido, no ano de 2022, o estado de emergência decorrente da elevação extraordinária e imprevisível dos preços do petróleo, combustíveis e seus derivados e dos impactos sociais dela decorrentes”.<sup>386</sup>

À linha da declaração do Estado Emergencial, a EC n° 123 também estabeleceu uma série de benefícios sociais voltados ao enfrentamento da realidade famélica do país:

Art. 5° Observado o disposto no art. 120 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a União, como únicas e exclusivas medidas a que se refere o parágrafo único do referido dispositivo, excluída a possibilidade de adoção de quaisquer outras:

I - assegurará a extensão do Programa Auxílio Brasil, de que trata a Lei n° 14.284, de 29 de dezembro de 2021, às famílias elegíveis na data de promulgação desta Emenda Constitucional, e concederá às famílias beneficiárias desse programa acréscimo mensal extraordinário, durante 5 (cinco) meses, de R\$ 200,00 (duzentos

---

384 A EC n° 123 tramitou com celeridade incomum: somente no Senado, os dois turnos ocorreram em um mesmo dia e ao todo, foi votada em 6 dias. Confira-se: (SENADO FEDERAL, *Proposta de Emenda à Constituição n° 1, de 2022. PED do estado de emergência*).

385 Após as emendas decorrentes da PEC dos Precatórios, houve outras alterações constitucionais em matéria de direito financeiro que contribuíram para o recrudescimento do constitucionalismo de austeridade, mas que não foram mencionadas no corpo da dissertação por não alterarem o Novo Regime Fiscal. Vale destacar, à guisa ilustrativa, que a Emenda Constitucional n° 119/2022 foi promulgada em 27/4/2022 com o fito de anistiar prefeitos e governadores que deixaram de aplicar recursos vinculados à educação nos anos de 2020 e 2021, supostamente por força das dificuldades trazidas pela pandemia da Covid-19. Colaciona-se o artigo 119 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, trazido pela EC 119/2022: “Em decorrência do estado de calamidade pública provocado pela pandemia da Covid-19, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e os agentes públicos desses entes federados não poderão ser responsabilizados administrativa, civil ou criminalmente pelo descumprimento, exclusivamente nos exercícios financeiros de 2020 e 2021, do disposto no caput do art. 212 da Constituição Federal” (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*). Depreende-se que a EC 119 exclui a responsabilidade de servidores que deixaram de aplicar verbas em educação, direito social fundamental (e peça imprescindível para a realização do programa transformador da Constituição de 1988), razão pela qual pode ser enquadrada enquanto emenda constitucional representativa do constitucionalismo da austeridade.

386 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

reais), no período de 1º de agosto a 31 de dezembro de 2022, até o limite de R\$ 26.000.000.000,00 (vinte e seis bilhões de reais), incluídos os valores essencialmente necessários para a implementação do benefício, vedado o uso para qualquer tipo de publicidade institucional;

II - assegurará às famílias beneficiadas pelo auxílio Gás dos Brasileiros, de que trata a Lei nº 14.237, de 19 de novembro de 2021, a cada bimestre, entre 1º de julho e 31 de dezembro de 2022, valor monetário correspondente a 1 (uma) parcela extraordinária adicional de 50% (cinquenta por cento) da média do preço nacional de referência do botijão de 13 kg (treze quilogramas) de gás liquefeito de petróleo (GLP), estabelecido pelo Sistema de Levantamento de Preços (SLP) da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), nos 6 (seis) meses anteriores, até o limite de R\$ 1.050.000.000,00 (um bilhão e cinquenta milhões de reais), incluídos os valores essencialmente necessários para a implementação do benefício, vedado o uso para qualquer tipo de publicidade institucional;

III - concederá, entre 1º de julho e 31 de dezembro de 2022, aos Transportadores Autônomos de Cargas devidamente cadastrados no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas (RNTRC) até a data de 31 de maio de 2022, auxílio de R\$ 1.000,00 (mil reais) mensais, até o limite de R\$ 5.400.000.000,00 (cinco bilhões e quatrocentos milhões de reais);

IV - aportará à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios que dispõem de serviços regulares em operação de transporte público coletivo urbano, semiurbano ou metropolitano assistência financeira em caráter emergencial no valor de R\$ 2.500.000.000,00 (dois bilhões e quinhentos milhões de reais), a serem utilizados para auxílio no custeio ao direito previsto no § 2º do art. 230 da Constituição Federal, regulamentado no art. 39 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), até 31 de dezembro de 2022;

V - entregará na forma de auxílio financeiro o valor de até R\$ 3.800.000.000,00 (três bilhões e oitocentos milhões de reais), em 5 (cinco) parcelas mensais no valor de até R\$ 760.000.000,00 (setecentos e sessenta milhões de reais) cada uma, de agosto a dezembro de 2022, exclusivamente para os Estados e o Distrito Federal que outorgarem créditos tributários do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) aos produtores ou distribuidores de etanol hidratado em seu território, em montante equivalente ao valor recebido;

VI - concederá, entre 1º de julho e 31 de dezembro de 2022, aos motoristas de táxi devidamente registrados até 31 de maio de 2022, auxílio até o limite de R\$ 2.000.000.000,00 (dois bilhões de reais);

VII - assegurará ao Programa Alimenta Brasil, de que trata a Lei nº 14.284, de 29 de dezembro de 2021, a suplementação orçamentária de R\$ 500.000.000,00 (quinhentos milhões de reais).<sup>387</sup>

---

387 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

Em síntese, a EC n° 123 promoveu a elevação em R\$200,00 do valor do auxílio Brasil entre agosto e dezembro de 2022 e do vale gás para R\$120,00 entre julho e dezembro de 2022; a criação de auxílio para caminhoneiros autônomos e taxistas; a autorização do repasse de R\$2,5 bilhões de reais para os Estados e Municípios subsidiarem a gratuidade a idosos no transporte público urbano; a compensação aos Estados pela concessão de crédito presumido de ICMS à cadeia do etanol e o reforço orçamentário para o auxílio alimentação.

Nota-se que, por meio da EC n° 123, o poder constituinte derivado de reforma: (i) reconheceu, em todo o ano de 2022, o estado de emergência decorrente da elevação “extraordinária e imprevisível” dos preços do petróleo, combustíveis e seus derivados e dos impactos sociais deles decorrentes (art. 120, ADCT); bem como (ii) ampliou, menos de noventa dias antes das eleições, diversos benefícios sociais.

Quanto ao primeiro ponto, vale destacar que o aumento de preços dos combustíveis sequer era “imprevisível” ou “extraordinário” quando da promulgação da Emenda n° 123, o que revela o risco do abuso de categorias jurídicas voltadas a regular momentos de exceção. Segundo dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA),<sup>388</sup> o preço do petróleo bruto já apresentava tendência de alta nos últimos anos, chegando a \$77,24 em 31/12/21; \$92,35 em 31/1/22, e \$99,29 em 23/2/2022 (o dia anterior à deflagração da suposta causa para o aumento repentino de preços: a Guerra da Ucrânia, iniciada em 24 de fevereiro de 2022).

Outro aspecto a ser analisado acerca do estado de emergência declarado pela EC n° 123 diz respeito à previsão de diferencial de competitividade para biocombustíveis em relação às alternativas fósseis no âmbito dos regimes tributários federal e estadual.

Em uma análise prévia, a *mens legis* dessa norma parece se preocupar com a tutela do meio ambiente, razão pela qual acresceu ao artigo 225 um novo inciso, impondo ao poder público a criação de lei complementar voltada à manutenção de um regime fiscal favorecido para os “biocombustíveis destinados ao consumo final (...) a fim de assegurar-lhes tributação inferior à incidente sobre os combustíveis fósseis, capaz de garantir diferencial competitivo em relação a estes”.<sup>389</sup>

Porém, devido ao (pseudo)estado de emergência decorrente do aumento do preço dos combustíveis, o artigo 6° da Emenda Constitucional n° 123/22 autorizou zerar

---

388 IPEA. *Preço por barril do petróleo bruto Brent*.

389 Vide *Constituição da República Federativa do Brasil*, artigo 225, §1°, inciso VIII.

a alíquota dos tributos incidentes sobre a gasolina,<sup>390</sup> desde que o mesmo fosse feito em relação ao etanol hidratado.<sup>391</sup>

Portanto, além de frustrar o diferencial competitivo entre os tipos de combustíveis, a EC n° 123 promoveu ampla renúncia de receitas, aplicável a combustíveis sustentáveis e fósseis, além de alcançar todos os contribuintes (independentemente de sua capacidade contributiva)<sup>392</sup> e, por fim, o que nos parece mais grave: o novo regime tributário impactou diretamente a arrecadação dos Estados, Distrito Federal e Municípios, mesmo tendo sido instituído sem a participação desses entes.<sup>393</sup>

Nota-se que o regime diferenciado para biocombustíveis também violou frontalmente a cláusula pétrea do federalismo,<sup>394</sup> pois um dos tributos objeto da renúncia é de competência estadual (ICMS).<sup>395</sup> Vale destacar que a medida comprometeu a capacidade de todos os entes para o exercício de suas competências constitucionais,<sup>396</sup> incluindo os Municípios, que fazem jus ao repasse de 25% do produto da arrecadação do imposto.<sup>397</sup>

Ademais, conforme visto previamente neste estudo, a EC n° 109 já havia criado um regime específico para a conter a emergência econômica, deflagrada se o valor das despesas primárias obrigatórias superar 95% as despesas obrigatórias totais, o que implica o acionamento dos gatilhos voltados à garantia do equilíbrio orçamentário.<sup>398</sup> Na oportunidade, demonstrou-se que o advento de novas hipóteses de Estado de Emergência enseja suspensões casuísticas do sistema jurídico, de forma a afetar a higidez e identidade da Constituição. Também restou claro, a partir do capítulo

390 Destaca-se que a Emenda Constitucional n° 123 visa a estabelecer tributação inferior à incidente sobre os combustíveis fósseis com relação, especialmente, ao PIS/PASEP, Cofins e ICMS.

391 BRASIL, *Emenda Constitucional n° 123/2022*: “Art. 6° Até 31 de dezembro de 2022, a alíquota de tributos incidentes sobre a gasolina poderá ser fixada em zero, desde que a alíquota do mesmo tributo incidente sobre o etanol hidratado também seja fixada em zero”.

392 Vide *Constituição da República Federativa do Brasil*, artigo 149, §1°. Vale destacar que o princípio da capacidade contributiva decorre diretamente do princípio da isonomia (art. 5°, *caput.*).

393 CATTONI DE OLIVEIRA; MEGALI NETO, *Entre bondades, desespero e kamikazes*.

394 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 60, §4°, Inc. I.

395 Confirma-se o artigo 225, §1°, inciso VIII, Constituição da República Federativa do Brasil, que inclui o imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação no regime tributário diferenciado instituído pela EC n° 123.

396 CATTONI DE OLIVEIRA; MEGALI NETO, *Entre bondades, desespero e kamikazes*.

397 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, artigo 158, inc. IV.

398 Remetemos o leitor ao teor do item 2.2.2.2 deste estudo.

segundo, que o texto constitucional prevê, originalmente, dois tipos de Estados de Exceção (o Estado de Defesa – artigo 136 – e o Estado de Sítio – artigo 137)<sup>399</sup> que apenas admitem a restrição de direitos fundamentais mediante justificativa plausível, limitação temporal e definição clara sobre os direitos restringidos.

Em contrariedade ao disposto na Constituição de 1988, o Estado de Emergência reconhecido pela EC n° 123 ocasionado pela elevação supostamente “extraordinária e imprevisível” dos preços do petróleo não prevê quaisquer limites, de modo a agravar o quadro de insegurança jurídica já existente no país. Essa emenda somente reconheceu uma suposta situação excepcional sem esclarecer as suas consequências sobre os direitos fundamentais ou discriminar as balizas a serem observadas pelo poder público durante o período.<sup>400</sup>

Depreende-se que o Estado de Exceção “declarado” (*i.e.*, fabricado) pela EC n° 123 endossa a noção típica do constitucionalismo da austeridade segundo a qual a ameaça de crises fiscais justificaria a suspensão do sistema jurídico para resgatar a sua vigência. Trata-se do paradoxo comum à invocação do Estado de Exceção, que, apesar de ser concebido para a defesa da ordem jurídica e das instituições, é frequentemente utilizado como instrumento para miná-las.<sup>401</sup>

Outro efeito relevante da EC n° 123 consiste na ampliação de benefícios sociais em R\$ 41 bilhões até o final de 2022, valor que não se sujeita ao teto de gastos, à regra de ouro ou às previsões da Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar n° 101/2000).<sup>402</sup>

---

399 Vale destacar que os regimes instituídos pela EC 109 não sancionam o descumprimento dos limites de gastos por meio do cerceamento direto de direitos e garantias fundamentais, mas sim pela vedação a gastos correntes. Para mais informações, confira-se o ponto 2.2.2.2 deste estudo.

400 STRECK; FREITAS, *Não é só perigosa e irresponsável*.

401 Ressalta-se que diversas experiências históricas no decorrer do século XX (Alemanha nazista, Franquismo, Salazarismo, Fascismo e Estado Novo) ilustram que o estado de exceção é instrumento eficiente para aqueles que o decretam e que o pretendem definitivo. Mark Tushnet defende que a positivação de mecanismos de combate à exceção finda por propiciar o uso abusivo de tais instrumentos jurídicos pelo governante. Ademais, vale ressaltar que Schmitt, embora parta de *topos* teórico notadamente distinto, também entende que o Direito é incapaz de controlar o estado de exceção. Segundo o jurista tedesco, a exceção é um espaço para além do direito, que se realiza justamente nos períodos de suspensão do sistema jurídico, momento em que o soberano se revela, por ser “quem decide sobre o estado de exceção” (SILVEIRA, *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*, pp. 53-56).

402 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*: “Art.120. Fica reconhecido, no ano de 2022, o estado de emergência decorrente da elevação extraordinária e imprevisível dos preços do petróleo, combustíveis e seus derivados e dos impactos sociais dela decorrentes. Parágrafo único. Para enfrentamento ou mitigação dos impactos decorrentes do estado de emergência reconhecido, as medidas implementadas, até os limites de despesas previstos em uma única e exclusiva norma constitucional observarão o seguinte: I - quanto às despesas: a) serão atendidas por meio de crédito extraordinário; b)

Devido a essa abertura orçamentária, membros do Ministério da Economia alcunharam a EC nº 123 de “PEC Kamikase”, sob o argumento de que ela seria responsável pela derrocada das finanças públicas no país e pela deflagração de um processo inflacionário aviltante.

A bem da verdade, a redução dos preços dos combustíveis tende a gerar deflação no curto prazo, tendo em vista a redução dos ônus incidentes sobre a cadeia de produção e distribuição de bens.<sup>403</sup> Contudo, o aumento da disponibilidade de renda no mercado implica a alta generalizada dos preços, a corrosão do poder de compra da população e, por fim, a elevação das taxas de juros, em razão da política monetária altista do Banco Central e também como resultado da maior percepção de risco frente às alterações promovidas pela EC 123.<sup>404</sup>

Não se nega que a majoração de centenas de reais<sup>405</sup> do auxílio Brasil e do “vale-gás” representa incremento expressivo nas condições de vida de milhões de brasileiros. Na ausência de tal regra, os índices de pessoas subnutridas e em situação de rua

não serão consideradas para fins de apuração da meta de resultado primário estabelecida no caput do art. 2º da Lei nº 14.194, de 20 de agosto de 2021, e do limite estabelecido para as despesas primárias, conforme disposto no inciso I do caput do art. 107 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; e c) ficarão ressalvadas do disposto no inciso III do caput do art. 167 da Constituição Federal; II - a abertura do crédito extraordinário para seu atendimento dar-se-á independentemente da observância dos requisitos exigidos no § 3º do art. 167 da Constituição Federal; e III - a dispensa das limitações legais, inclusive quanto à necessidade de compensação: a) à criação, à expansão ou ao aperfeiçoamento de ação governamental que acarrete aumento de despesa; e b) à renúncia de receita que possa ocorrer”.

403 Não foi outro o efeito gerado pela EC nº 123. Confirma-se relatório do Tesouro Nacional informando que os títulos da dívida pública vinculados ao IPCA sofreram redução em seu valor no mês de julho de 2022: “Em julho, a rentabilidade do índice geral apresentou aumento de 0,61 ponto percentual, quando comparada à de junho. Os títulos prefixados, representados pelo IRF-M, aumentaram 1,66 ponto percentual. Com relação aos títulos vinculados ao IPCA, representados pelo IMA-B, houve redução de 0,53 ponto percentual. Por fim, o índice IMA-S, referente aos títulos vinculados à Selic, apresentou aumento de 0,65 ponto percentual” (TESOURO, *Relatório Federal da Dívida Pública Federal*).

404 Mercado Sobe Juros com Expectativa de Aprovação da PEC Kamikaze (MERCADO...).

405 BRASIL, *Emenda Constitucional nº 123/2022*: “Art. 5º Observado o disposto no art. 120 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a União, como únicas e exclusivas medidas a que se refere o parágrafo único do referido dispositivo, excluída a possibilidade de adoção de quaisquer outras: I - assegurará a extensão do Programa Auxílio Brasil, de que trata a Lei nº 14.284, de 29 de dezembro de 2021, às famílias elegíveis na data de promulgação desta Emenda Constitucional, e concederá às famílias beneficiárias desse programa acréscimo mensal extraordinário, durante 5 (cinco) meses, de R\$ 200,00 (duzentos reais), no período de 1º de agosto a 31 de dezembro de 2022, até o limite de R\$ 26.000.000.000,00 (vinte e seis bilhões de reais), incluídos os valores essencialmente necessários para a implementação do benefício, vedado o uso para qualquer tipo de publicidade institucional; II - assegurará às famílias beneficiadas pelo auxílio Gás dos Brasileiros, de que trata a Lei nº 14.237, de 19 de novembro de 2021, a cada bimestre, entre 1º de julho e 31 de dezembro de 2022, valor monetário correspondente a 1 (uma) parcela extraordinária adicional de 50% (cinquenta por cento) da média do preço nacional de referência do botijão de 13 kg (treze quilogramas) de gás liquefeito de petróleo (GLP), estabelecido pelo Sistema de Levantamento de Preços (SLP) da Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP), nos 6 (seis) meses anteriores, até o limite de R\$ 1.050.000.000,00 (um bilhão e cinquenta milhões de reais), incluídos os valores essencialmente necessários para a implementação do benefício, vedado o uso para qualquer tipo de publicidade institucional [...]”.

estariam em patamares ainda mais elevados, intensificando a aporia entre a realidade brasileira e o projeto constitucional transformador.<sup>406</sup>

No entanto, essa melhora efêmera na qualidade de vida dos beneficiários do Auxílio Brasil não anula o fato de que ele foi viabilizado mediante mecanismos que descredibilizam o sistema constitucional originário, tanto por banalizarem a regência de combate à Exceção, quanto por enfraquecerem as normas de financiamento da rede de proteção social, que foram precarizadas devido à concessão de auxílios contingenciais.

Ademais, apesar da relevância das políticas públicas redistributivas para a concretização dos objetivos fundamentais da república, nos parece que a EC n° 123 buscou tal fim por meios incompatíveis com o programa constitucional, contribuindo para o processo de corrosão de sua estrutura básica. A EC n° 123 não apenas nega a progressividade na consecução dos direitos sociais, como também viola frontalmente a cláusula pétreia prevista no artigo 60, §4º, II – “Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir [...] o voto direto, secreto, universal e periódico”.<sup>407</sup>

Conforme disposto no capítulo segundo deste estudo, o ordenamento brasileiro adotou o Estado Democrático de Direito como paradigma constitucional, conferindo a todos o direito à participação efetiva nos processos de poder e na vida pública. A liberdade de voto no curso do processo eleitoral pressupõe que a capacidade de escolha dos representantes políticos seja isenta de influências externas. Igualmente, entende-se que os candidatos devem possuir as mesmas oportunidades na disputa política, de forma a garantir que o resultado das urnas reflita efetivamente a vontade dos eleitores, preservando-se a soberania popular.<sup>408</sup>

No caso da EC n° 123/2022, verifica-se que a distribuição de auxílios ao eleitorado menos de noventa dias antes das eleições afrontou a paridade de armas entre os candidatos, bem como o direito ao sufrágio livre. Por tal motivo, a Lei n° 9.504/1997 veda a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração

---

406 Brasil de volta ao Mapa da Fome da ONU: veja a realidade de mais de 60 milhões de brasileiros com o Profissão Repórter (BRASIL...). Ademais, vale destacar que “As estimativas do número total de pessoas em situação de rua no Brasil é de aproximadamente 221.869 pessoas de acordo com o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em pesquisa publicada em Março de 2020”. Confira-se: SOCIEDADE BRASILEIRA PELA SOLIDARIEDADE, *Saiba quantas pessoas moram na rua no Brasil em 2022*.

407 BRASIL, *Emenda Constitucional n° 123/2022*, s/p.

408 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*: “Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos [...]”.



Pública no ano de realização do pleito com o escopo de garantir a lisura do processo eleitoral:

Das Condutas Vedadas aos Agentes Públicos em Campanhas Eleitorais

Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

[...]

**§ 10. No ano em que se realizar eleição, fica proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública**, exceto nos casos de calamidade pública, de estado de emergência ou de programas sociais autorizados em lei e já em execução orçamentária no exercício anterior, casos em que o Ministério Público poderá promover o acompanhamento de sua execução financeira e administrativa.<sup>409</sup>

A interpretação da norma supratranscrita deve ser realizada em consonância com o princípio da anualidade eleitoral, que difere os efeitos de alterações de regras eleitorais para o ano posterior ao pleito, impedindo leis casuísticas que prejudiquem a disputa política. O princípio em comento encontra a seguinte previsão: “art. 16 - A lei que alterar o processo eleitoral entrará em vigor na data de sua publicação, não se aplicando à eleição que ocorra até um ano da data de sua vigência”.<sup>410</sup>

Depreende-se que a EC n° 123 viola a anualidade eleitoral, na medida em que autoriza a distribuição gratuita de benefícios durante o exercício de 2022, em nítida afronta aos direitos políticos tutelados pela Constituição e pelas regras previstas na Lei n° 9.504/97.

Em suma, a análise crítica ora empreendida revela o caráter desconstituente da EC n° 123, na medida em que ela possui por objetivo desnaturar o núcleo identitário do programa constitucional.

Constatadas as diversas inconstitucionalidades da EC n° 123, o Partido Novo a impugnou integralmente por meio da ADI n° 7.212, na qual arguiu a violação dos direitos ao voto direto, secreto, universal e periódico; à anterioridade eleitoral; ao federalismo e aos direitos e garantias fundamentais como um todo, ao argumento de que a norma impugnada “pretende criar uma nova hipótese de estado de exceção, por meio

---

409 BRASIL, *Lei n° 9.504/1997*, s/p, grifos nossos.

410 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

de emenda”.<sup>411</sup> Ao final, o autor pleiteou a suspensão das previsões da EC n° 123 até a data das eleições, incluindo o segundo turno, a fim de obstar a concessão de qualquer vantagem naquele íterim.<sup>412</sup>

Verifica-se que a EC n° 123 decorre do uso abusivo do poder derivado de reforma para driblar regramento eleitoral protegido pelo princípio da anterioridade, de sorte a violar a cláusula pétrea insculpida no artigo 60, §4, II da CF/88, bem como a própria higidez do processo eleitoral.

Ademais, a pretexto de conferir direitos à população vulnerável, a emenda em análise fragilizou o programa constitucional, pois garantiu benefícios de forma restrita<sup>413</sup> ao exercício de 2022. Findo tal período, haveria a retomada da disputa orçamentária pautada pelas normas de austeridade seletiva e regressiva, sem perspectiva de realização sólida e progressiva do projeto emancipatório constitucional. Também é possível constatar que a EC n° 123 reflete o constitucionalismo da austeridade na medida em que fabricou uma terceira espécie de regime excepcional, sem impor limites ao Poder Público na restrição de direitos fundamentais.

Pouco antes do transcurso do prazo disposto na EC n° 123 para a distribuição dos benefícios assistenciais, o Congresso Nacional manejou a aprovação de mais uma emenda responsável por alterar o teto de gastos, a qual será analisada no item subsequente.

### **3.2.7 A Emenda Constitucional n° 126/2022**

A EC n° 126 foi promulgada em um contexto complexo, fruto de sucessivos e relevantes eventos na realidade constitucional brasileira.

---

411 ADI n° 7.212, *Petição Inicial*.

412 A n° ADI 7212 se encontra sob a relatoria do ministro André Mendonça. Destaca-se que a Associação Brasileira de Imprensa (ABI) também impugnou a EC n° 123 mediante ADI (n. 7213), cujos autos foram apensados à primeira ação para julgamento conjunto. Para conferir o trâmite de tais processos, confira-se: <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=6446436>. Até o momento de realização da presente pesquisa, não houve qualquer decisão de mérito no bojo de tais demandas.

413 Segundo consta da Representação elaborada pelo Tribunal de Contas da União em face da PEC 1/2022 (da qual se originou a EC n° 123): “A segurança alimentar dos mais vulneráveis é direito fundamental que não pode ser fiscalmente condicionado para ser mais eficazmente manipulado às vésperas do calendário eleitoral”. Confira-se: Representação com pedido de adoção de medida cautelar. Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União. 13 de jul. 2022. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2022/07/representacao-cautelar-mp-tcu-pec-bondades.pdf>. Acesso em: 04 set. 2022.

Em 31 de agosto de 2022,<sup>414</sup> o chefe do Poder Executivo encaminhou ao Congresso o PLOA da União referente ao exercício de 2023, cujo texto estipulava o valor do Auxílio Brasil em R\$405,21 (quatrocentos e cinco reais e vinte e um centavos). Caso não ocorresse nova alteração normativa, o benefício deixaria de ser concedido em R\$600,00 (seiscentos reais) a partir de janeiro de 2023, o que suscitou a discussão sobre a necessidade de outra emenda constitucional capaz de garantir o valor previamente fixado.

Nesse contexto, a PEC n° 32, também conhecida como “PEC da Transição”, foi apresentada na sessão de 29 de novembro do Senado a fim de “[viabilizar] o Bolsa Família e definir regras para a transição da Presidência da República aplicáveis à Lei Orçamentária de 2023”.<sup>415</sup> Além de garantir o valor do programa de redistribuição de renda e de outros programas afins, a nova proposta também buscava recompor investimentos em áreas sociais e promover o aumento real do salário mínimo.

Em 07 de dezembro, a PEC foi votada no segundo turno no Senado, com redação que permitia abertura fiscal de R\$145 bilhões (cento e quarenta e cinco bilhões de reais) ao novo governo, pelo prazo de dois anos.<sup>416</sup>

Enviada a proposta para a casa revisora, no curso dos trâmites deliberativos, o Supremo Tribunal Federal se manifestou sobre temas diretamente relacionados com as disposições da EC n° 126. Adiante, serão feitas breves reflexões sobre esses julgados como forma de contextualizar o cenário que antecedeu a publicação da emenda.

A primeira decisão relevante para a pesquisa foi proferida no bojo do Mandado de Injunção n° 7.300 em 18 de dezembro de 2022, demanda na qual o partido Rede Sustentabilidade ingressou como parte interessada para requerer aos Poderes Legislativo e Executivo a atualização dos valores dos benefícios do programa Bolsa Família e o aprimoramento dos programas sociais de transferência de renda em vigor à época (incluindo a renda básica de cidadania instituída pela Lei n° 10.835/2004).

Em síntese, como medida urgente para o cumprimento da ordem injuncional em 2023, o peticionante requereu a exclusão da incidência do teto, da regra de ouro (art.

---

414 O PLOA de 2023 foi encaminhado ao Poder Legislativo conforme prazo previsto na Constituição (cf. BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*, art. 165, § 9º, cumulado com art. 35, §2º, III, ADCT).

415 SENADO FEDERAL, *Proposta de emenda constitucional n° 32 de 2022*, s/p.

416 Para o relator da proposta, senador Alexandre Silveira (PSD-MG), o valor de R\$ 145 bilhões é o mínimo necessário para fazer face “às necessidades da sociedade brasileira”, que estaria “em séria crise econômica e social” (SENADO FEDERAL, *Sob intenso debate, PEC da Transição é aprovada no Senado*).

167, III, da CF), bem como das limitações previstas na Lei de Diretrizes Orçamentárias e na Lei de Responsabilidade Fiscal quanto às despesas destinadas ao custeio do mínimo existencial.<sup>417</sup> Os pedidos foram parcialmente acolhidos, conferindo-se ao artigo 107-A, II, do ADCT interpretação conforme ao texto constitucional para destinar a diferença entre o valor dos precatórios expedidos e o limite imposto pela EC n° 114<sup>418</sup> ao programa de combate à pobreza e extrema pobreza de que trata o art. 6º, da CF, preservando o valor de R\$600,00 (seiscentos reais) para a concessão do auxílio em 2023.

A decisão prolatada pelo STF no MI 7.300 foi ao encontro das reflexões efetuadas previamente neste estudo, pois aderiu à tese de que as despesas vertidas em favor do mínimo existencial devem ser excluídas do teto. Ademais, a corte identificou uma solução para viabilizar tais despesas em 2023 (custeio do Auxílio Brasil) sem exigir mais alterações aoadadas ao texto constitucional, decidindo pela aplicação de regras já existentes que vinculam a abertura fiscal oriunda do teto dos precatórios ao custeio do programa de combate à pobreza e à extrema pobreza.

Publicada em 19 de dezembro, a segunda decisão pertinente para a análise da EC n° 126 foi proferida nos autos das Arguições de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPFs) n° 850, n° 851, n° 854 e n° 1.014. Na ocasião, o STF declarou a inconstitucionalidade do “orçamento secreto”, termo utilizado para designar o estratagema pautado nas emendas de relator ao Orçamento Geral.

Segundo o voto condutor, que foi acompanhado por outros cinco julgadores, o orçamento secreto consiste no uso das emendas do relator-geral do orçamento (originariamente criadas para corrigir erros e omissões no projeto de lei) como forma de incluir novas despesas no PLOA da União. A relatora, Ministra Rosa Weber, aduziu que esse mecanismo de uso das emendas parlamentares afronta os princípios da transparência, impessoalidade, moralidade e publicidade por não revelar a identificação do proponente ou do destinatário dos créditos. Ademais, elucidou que o orçamento secreto opera com base na ocultação dos autores das emendas e de seus beneficiários por meio da rubrica RP-9, responsável por atribuir todas as dotações nela previstas ao

---

417 O autor menciona, à guisa ilustrativa, que despesas voltadas à garantia dos direitos à alimentação, educação, saúde, habitação e ao meio ambiente, não devem se sujeitar ao teto de gastos previsto no artigo 107 do ADCT.

418 Cf. item 2.2.4 deste trabalho.

relator-geral, que atua como figura interposta entre grupo de parlamentares incógnitos e o orçamento público.<sup>419</sup>

A *ratio decidendi* desse julgado reafirmou a força dos princípios subjacentes à atividade financeira estatal de um Estado Democrático de Direito, paradigma incompatível com a preponderância de desígnios particulares em detrimento de propósitos comuns. Conforme visto nos capítulos antecedentes, o constitucionalismo da austeridade deteriora a Constituição porque fere sua essência, especialmente quando se manifesta mediante políticas públicas seletivas e regressivas, como é o caso do “orçamento secreto”, marcado pelo uso fraudulento e não republicano de mecanismos jurídicos para priorizar interesses particulares.

Conforme se extrai do site do STF, as emendas do relator foram utilizadas com o fito de ocultar despesas que alcançaram R\$16,5 bilhões apenas em 2022. Para o orçamento de 2023,<sup>420</sup> foram reservados mais de R\$19,4 bilhões, montante expressivo que deveria ser destinado na forma dos procedimentos democráticos e objetivos fundamentais constitucionalmente previstos, visando à implementação do projeto emancipatório constitucional.

Apenas dois dias após o julgamento do acórdão que declarou a inconstitucionalidade do uso das emendas de relator para acrescentar despesas ao PLOA, a PEC 32 foi aprovada, dando origem à EC nº 126/2022.

Conforme previa a primeira versão da proposta, essa nova Emenda Constitucional acresceu R\$ 145 bilhões (cento e quarenta e cinco bilhões de reais)<sup>421</sup> aos limites do teto impostos ao Poder Executivo, sob o argumento de que eles seriam aplicados para preservar o Auxílio Brasil no valor de R\$600,00, conceder adicional de R\$150,00 para famílias com crianças até seis anos e recompor outros programas assistenciais, como “farmácia popular” e “auxílio gás”.

A EC nº 126 também desconsiderou o montante de R\$145 bilhões no cômputo da meta de resultado primário prevista no art. 2º da Lei nº 14.436/2022 (LDO de 2023)

---

419 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, *Referendo na Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 850*.

420 SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, *STF julga orçamento secreto inconstitucional*.

421 BRASIL, *Ato das Disposições Constitucionais Transitórias*: Art. 3º O limite estabelecido no inciso I do caput do art. 107 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias fica acrescido em R\$ 145.000.000.000,00 (cento e quarenta e cinco bilhões de reais) para o exercício financeiro de 2023. Parágrafo único. As despesas decorrentes do aumento de limite previsto no caput deste artigo não serão consideradas para fins de verificação do cumprimento da meta de resultado primário estabelecida no caput do art. 2º da Lei nº 14.436, de 9 de agosto de 2022, e ficam ressalvadas, no exercício financeiro de 2023, do disposto no inciso III do caput do art. 167 da Constituição Federal.

e o excluiu da regra de ouro, dispensando o Poder Executivo de obter autorização do Congresso Nacional para financiar despesas correntes até o referido valor.

Ademais, diferentemente do que disposto na primeira versão da PEC (que estabelecia a abertura de R\$ 145 bilhões no teto de gastos por dois anos), acordou-se que tal quantia seria excepcionada apenas durante um exercício financeiro (2023), confirmando, mais uma vez, a tendência de modificações excessivas e de curto fôlego ao texto constitucional.

Segundo Ferreira Pinto,<sup>422</sup> em um cenário ideal, a avaliação dos equívocos e irregularidades das práticas constitucionais pretéritas deveria conduzir ao aprimoramento da atuação financeira do Estado. Porém, a aporia entre a realidade brasileira e os objetivos constitucionais parece intransponível porque o contracionismo fiscal obsta o planejamento do futuro comum da vida em sociedade, naturalizando a extrema concentração de renda.

Nesse sentido, visando à interdição do debate sobre a destinação das despesas financeiras e sobre as opções arrecadatórias, o foco das regras fiscais foi limitado à tentativa de reduzir progressivamente o tamanho do Estado, como se verifica a partir da instituição do rígido e ineficiente regime fiscal. Segundo a autora, a EC n° 126 e outras emendas recentes<sup>423</sup> modificaram o teto de gastos “a conta gotas”, confirmando a lógica de que “algo aparentemente precisa mudar para que siga exatamente como tem sido”.<sup>424</sup>

Com efeito, a EC n° 126 criou diversas exceções materiais<sup>425</sup> ao teto de gastos, como se depreende do novel parágrafo 6°-A do artigo 107 do ADCT:

Art. 107. Ficam estabelecidos, para cada exercício, limites individualizados para as despesas primárias:

---

422 PINTO, *Quem se beneficia do teto e dele não abdicará, apesar do seu fim iminente?*.

423 A autora menciona as exceções instituídas ao teto de gastos pelas emendas 106, 109, 113, todas analisadas nesta pesquisa. Confira-se: PINTO, “*Retrato de Dorian Gray fiscal*” *mudou 17 vezes o ADCT por DRU e Teto*.

424 FERREIRA PINTO, *Campo de públicas e controle*.

425 Dizemos “novas exceções” uma vez que diversas foram as emendas constitucionais que excepcionaram o teto de gastos. Desde a EC n° 102, a qual afastou transferências interfederativas e despesas correlatas no âmbito da União, decorrentes da arrecadação de contrato de cessão onerosa de petróleo, da incidência do teto, e a EC n° 108, que excluiu as despesas do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica (FUNDEB) (ambas tratadas na nota de rodapé n° 229); bem como as ECs n° 106, 109, 114, 123 (analisadas na presente dissertação), o constituinte derivado insiste em manter o Novo Regime Fiscal, mas exceptuá-lo, mantendo-o como uma trava simbólica para acirrar o conflito distributivo, que passou a ser pautado por concessões voluntárias e sem perspectivas de implementação de planejamentos a longo prazo. Sobre a relação entre o teto de gastos, as sucessivas emendas constitucionais, e sua função simbólica para a manutenção do processo desconstituente do projeto originário, confira-se: SCAFF, *Correlação entre teto de gastos e orçamento secreto*.

I - do Poder Executivo

[...]

**§ 6º-A Não se incluem no limite estabelecido no inciso I do caput deste artigo, a partir do exercício financeiro de 2023:**

I - despesas com **projetos socioambientais** ou relativos às **mudanças climáticas custeadas com recursos de doações**, bem como **despesas com projetos** custeados com recursos decorrentes de **acordos judiciais ou extrajudiciais firmados em função de desastres ambientais**;

II - **despesas das instituições federais de ensino e das Instituições Científicas, Tecnológicas e de Inovação (ICTs) custeadas com receitas próprias**, de doações ou de convênios, contratos ou outras fontes, celebrados com os demais entes da Federação ou entidades privadas;

III - despesas custeadas com recursos oriundos de **transferências** dos demais **entes da Federação para a União** destinados à **execução direta de obras e serviços de engenharia**.<sup>426</sup>

Uma leitura isolada dos incisos supratranscritos parece indicar que a EC n° 126 reafirma o teto de gastos justamente porque o excepciona apenas em hipóteses específicas, confirmando, como regra, a sua permanência. Nesse sentido, Giorgio Agamben leciona que a exceção consiste em um pano de fundo subjacente aos fatos da vida que aparece apenas em determinados momentos, mas na verdade constitui a base de toda norma.<sup>427</sup>

Por outro lado, alguns dispositivos da EC n° 126 parecem opor efetiva resistência ao constitucionalismo da austeridade, o que justificaria a criação de novas exceções ao teto de gastos como um processo que culmina, ao fim, com a sua extinção. O maior exemplo dessa virtude encontra previsão no artigo 6º da EC n° 126, que impõe à Presidência da República o envio de projeto de lei ao Congresso “com o objetivo de instituir **regime fiscal sustentável para garantir a estabilidade macroeconômica do País e criar as condições adequadas ao crescimento socioeconômico**”.<sup>428</sup> Em acréscimo, o artigo 9º da EC n° 126 determina que, após a edição da lei complementar a que se refere o artigo 6º, o teto de gastos deverá ser extirpado do ordenamento<sup>429</sup> e substituído pelo novo regime.

Notadamente, a previsão do regime fiscal em norma infraconstitucional viabiliza reajustes financeiros sem gerar grandes prejuízos à estabilidade e à confiabilidade da

426 BRASIL, *Ato das Disposições Transitórias Constitucionais*, s/p, grifos nossos.

427 AGAMBEN, *Estado de exceção*.

428 BRASIL, *Emenda Constitucional n° 126/2022*, s/p, grifos nossos.

429 BRASIL, *Emenda Constitucional*, n° 126, art. 9º: “Ficam revogados os arts. 106, 107, 109, 110, 111, 111-A, 112 e 114 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias após a sanção da lei complementar prevista no art. 6º desta Emenda Constitucional”.

Constituição. O advento desse novo arcabouço poderia resolver problemas estruturais há muito denunciados na presente pesquisa, extinguindo a rigidez do teto de gastos que se mostrou incapaz de controlar o endividamento público e que teve como principal efeito a interdição do projeto constitucional.

Verifica-se, ainda, que o regime fiscal previsto pela EC n° 126 deverá ser “sustentável”, visando não apenas à estabilidade macroeconômica, mas também à criação de “*condições adequadas ao crescimento socioeconômico*”.<sup>430</sup>

O desenvolvimento sustentável pode ser conceituado como o processo de expansão de liberdades reais desfrutadas, que caminha a partir da remoção das principais fontes de sua privação, como pobreza, carência de oportunidades econômicas, destituição social sistemática e negligência dos serviços públicos.<sup>431</sup> Parece-nos, portanto, que a concretização do objetivo da República atinente à promoção do desenvolvimento nacional depende de efetivas condições materiais para o custeio de políticas públicas.

Contudo, ainda que o desenvolvimento repercuta economicamente por meio das oportunidades sociais,<sup>432</sup> a finalidade financeira não consiste em sua principal motivação, tendo em vista o compromisso constitucional de formação de uma sociedade justa e solidária. Daí decorre o elogio ao comando normativo trazido pela EC n° 106 para implementar um regime fiscal *sustentável* – não apenas sob o viés macroeconômico, mas, principalmente, ambiental e social.

A EC n° 126 também inseriu o parágrafo 6-B ao artigo 107 do ADCT, passando a possibilitar uso do excedente arrecadatório das receitas correntes para o custeio de despesas com investimentos,<sup>433</sup> de modo a corrigir a falha estrutural do teto de gastos brasileiro, que não prevê proporcionalidade entre as despesas e os níveis de arrecadação. Como visto no início deste capítulo, um grande problema do regime instituído pela EC n° 95 consiste na vinculação da integralidade de eventual excedente arrecadatório para a quitação de despesas financeiras, de sorte que qualquer incremento econômico do país (superávit primário) seria vertido necessariamente ao serviço da dívida, não podendo ser

---

430 BRASIL, *Emenda Constitucional n° 126/2022*, s/p, grifos nossos.

431 SEN, *Desenvolvimento como liberdade*, pp. 17-18.

432 ROSSI; ROCHA; DWECK; OLIVEIRA; MELLO, *Uma agenda econômica para todos*, p. 311.

433 BRASIL, *Ato das Disposições Constitucionais Transitórias*, art. 107: “[...] §6-B: Não se incluem no limite estabelecido no inciso I do caput deste artigo as despesas com investimentos em montante que corresponda ao excesso de arrecadação de receitas correntes do exercício anterior ao que se refere a lei orçamentária, limitadas a 6,5% (seis inteiros e cinco décimos por cento) do excesso de arrecadação de receitas correntes do exercício de 2021”.



utilizado para despesas discricionárias. Com a regra introduzida pela EC n° 126, passa-se a viabilizar o uso de excedente arrecadatório para custear investimentos, os quais são imprescindíveis para a consecução do programa social de 1988.

Conforme explicado acima, a par das previsões controversas da EC n° 126, pode-se identificar o seu potencial para conter o processo de austerização no Brasil, resgatando as promessas emancipatórias e transformadoras do texto constitucional. Por exemplo, o artigo 6° da EC n° 126 impõe ao chefe do Poder Executivo federal a propositura de ato normativo que *desconstitucionaliza* o teto de gastos instituído pela EC n° 95. A densificação do referido comando constitucional acarretará a substituição do teto de gastos por um regime fiscal sustentável, de modo a extirpar o maior representante do constitucionalismo da austeridade do ordenamento brasileiro. No mesmo sentido, o artigo 2° da emenda n° 126 insere ao artigo 107 do ADCT norma que permite o direcionamento de eventuais excedentes arrecadatórios para investimentos em políticas públicas, medida necessária para o cumprimento dos compromissos constitucionais.

Até o momento de escrita das presentes linhas, a EC n° 126 consistiu na norma mais recente a alterar o Novo Regime Fiscal, encerrando o presente capítulo, destinado à análise das emendas constitucionais selecionadas. A terceira seção do estudo visa sistematizar os principais pontos que nos levaram à resposta para o problema de pesquisa, bem como apresentar outras reflexões importantes acerca do constitucionalismo de austeridade.

### 3 CONCLUSÕES E PERSPECTIVAS: O RESGATE DO PRIMADO DO PROJETO CONSTITUCIONAL

“en pénétrant dans la sphère politique, la crise dramatise la critique; elle apporte avec elle sa connotation médicale: son pouvoir révélateur à l'égard d'un mal profond et surtout son effet de décision entre l'aggravation ou l'amélioration”

- Ricoeur, 1988<sup>434</sup>

Embora a Constituição brasileira de 1988 busque consagrar as bases de um programa de superação do subdesenvolvimento, tal objetivo parece cada vez mais distante.<sup>435</sup> O motivo para tanto se relaciona justamente com o problema que motivou a presente pesquisa, desenvolvida para investigar o fenômeno do constitucionalismo da austeridade e responder à seguinte pergunta: *em que medida as emendas constitucionais que alteraram o Novo Regime Fiscal obstam o programa transformador previsto na Constituição de 1988?*

O capítulo terceiro pretende cumprir dois objetivos específicos. O primeiro consiste na sistematização dos principais aspectos que nos conduziram à resposta de pesquisa, enquanto o segundo se refere ao fornecimento de aporte teórico para produções acadêmicas futuras sobre o constitucionalismo da austeridade.

#### 3.1 A resposta ao problema de pesquisa

A partir dos capítulos antecedentes, constatou-se que o constitucionalismo da austeridade designa um processo de ressignificação da Constituição democrática e social, alimentando-se do discurso – amplamente disseminado no senso comum brasileiro – segundo o qual a responsabilidade pelas crises econômicas recai única e exclusivamente no suposto “excesso de direitos” constitucionais. Também se verificou que a imposição de teses econômicas pretensamente irrefutáveis no âmbito da atividade

---

434 COSTA JÚNIOR; OLIVEIRA, *Tempo da Constituição e ponte para o futuro*; RICOEUR, *La crise: un phénomène spécifiquement moderne?*.

435 Embora tenhamos revelado em outros pontos do estudo a realidade famélica e de subdesenvolvimento do país, vale acostar notícia recente que comprova o dismantelamento da Constituição social brasileira: *Três em cada dez famílias brasileiras enfrentam insegurança alimentar* (TRÊS...). Em lógica similar, Bercovici aponta que o projeto transformador constitucional prossegue irrealizado (BERCOVICI, *A persistência das “normas programáticas” no debate constitucional brasileiro*).

financeira do Estado acarreta a despolitização do debate sobre direitos, ameaçando gravemente a soberania popular.<sup>436</sup>

Assim como o programa transformador sofre ataques por determinadas leituras<sup>437</sup> voltadas a relativizar a força cogente da Constituição, emendas constitucionais podem ser utilizadas como importantes ferramentas do constitucionalismo da austeridade. De um modo geral, essas alterações constitucionais persistem por serem vistas como manifestações legítimas e “democráticas”<sup>438</sup> da soberania popular, visto que resultam de processos legislativos formalmente incólumes. A propósito, muitos invocam a regularidade procedimental na criação das normas constitucionais derivadas como argumento para a sua manutenção, ainda que elas violem direitos desses mesmos sujeitos que criticam o caráter social da Constituição.<sup>439</sup>

O paradoxo no uso de emendas constitucionais como instrumento para a concretização dos imperativos do constitucionalismo da austeridade refere-se à dinâmica instalada entre o poder constituinte reformador e o poder constituinte originário. Conforme visto, emenda constitucional é o meio instituído e delimitado pelo poder originário para adequar formalmente o texto da Constituição às novas realidades, garantindo que ela seja capaz de *constituir* a vivência das gerações presentes e futuras.

Richard Albert elenca alguns motivos pelos quais mecanismos de modificação formal da Constituição são necessários para o funcionamento do sistema jurídico. Primeiramente, se não admitisse alterações textuais, o ordenamento seria incapaz de prover respostas a desafios políticos, sociais e econômicos futuros. Além disso, a alteração formal funciona como uma “válvula de escape” necessária para prevenir

---

436 BERCOVICI, *Soberania e constituição*.

437 Antes da Segunda Guerra, predominava o ideário liberal, marcado pela compreensão de um Estado alheio às condições materiais para a concretude dos direitos fundamentais. Como reação aos efeitos deletérios provenientes dessas concepções jurídicas capazes de legitimar violações a direitos humanos, houve uma profunda reestruturação do sistema jurídico, “predicando a limitação do poder estatal a partir da efetivação dos direitos e garantias fundamentais do ser humano”. Foi nesse contexto, inclusive, que “inaugurou-se a era das Constituições compromissárias e sociais, que passaram a veicular especial proteção aos direitos de segunda e terceira dimensões, munindo-os de acentuada concretude até então incompatível com a estrutura normativa assentada exclusivamente no império da lei”. Para saber mais sobre o tema, remetemos o leitor ao capítulo segundo desta dissertação, bem como à leitura do seguinte artigo: FILHO; LIMA, *Uma análise dos princípios jurídicos sob a visão de Ronald Dworkin e seu uso indiscriminado no Brasil*.

438 Infelizmente, ainda é forte no senso comum brasileiro uma concepção de democracia restrita à vontade da maioria, sem demais preocupações com a salvaguarda de direitos fundamentais.

439 ALBERT, *Constitutional amendments*, p. 74.

revoluções violentas e para corrigir falhas e omissões presentes nos textos constitucionais.<sup>440</sup>

Valendo-se da emergência como artifício argumentativo, as emendas à Constituição analisadas alavancaram o processo de ataque à Constituição, revelando-se engrenagens de um sistema de crise permanente. Em síntese, essa é a resposta à pergunta da pesquisa, que teve como objetivo precípua solucionar o problema sobre o papel das normas constitucionais derivadas no processo de austerização da ordem constitucional.

Dessume-se do estudo que os mecanismos jurídicos de controle da emergência são frequentemente utilizados sob a premissa de vigerem por um período limitado de tempo, mas acabam se perenizando de forma sub-reptícia. Um exemplo desse fenômeno é a Desvinculação de Receitas da União (DRU), criada como mecanismo para estabilizar os processos inflacionários que afetavam o Brasil à época.<sup>441</sup> Todavia, a DRU foi reeditada por uma série de emendas constitucionais,<sup>442</sup> de modo a prolongar por quase duas décadas um instituto de exceção pretensamente temporário, que ao fim promoveu o desvio de bilhões de reais do orçamento social para a realização de despesas financeiras.

Desde o final do século passado, os interesses mercadológicos contribuem para o discurso de que vivemos um “permanente estado de crise” no Brasil, expressão que traz consigo um paradoxo insuperável, pois a própria etimologia da palavra “crise” denota efemeridade e excepcionalidade.<sup>443</sup> Apesar de tal contradição, o termo é útil para compreendermos que, quando vista como permanente, a crise se torna a causa que

440 ALBERT, *Constitutional amendments*, p. 74.

441 Para mais informações, confira-se o subcapítulo 3.2.1, que traz mais informações sobre o contexto de criação e sobre os efeitos da DRU.

442 A Emenda Constitucional de Revisão nº1/1994 estabeleceu que o Fundo Social de Emergência (FSE) duraria apenas entre 1994 e 1995. Porém, a EC nº10/1996 prorrogou o FSE até 1997 e alterou sua denominação para Fundo de Estabilização Fiscal (FEF). Um ano após, a EC nº 17/1997 prorrogou o FEF até 31/12/1999 e, passados três anos, a EC nº27/2000 criou a DRU, que foi prorrogada sucessivamente pelas ECs nos 42/2003, 56/2007, 68/2011 e 93/2016. Vale destacar que a DRU foi alterada pela Emenda Constitucional nº 103/2019, que afastou a sua aplicação para as receitas das contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social. Conforme a atual redação do artigo 76 do ADCT, o instituto incide atualmente apenas sobre as contribuições de intervenção no domínio econômico e as taxas federais (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*).

443 A palavra “crise” deriva do grego *krisis*, que significa “juízo, seleção, resultado de uma avaliação”, de *krinein*, “separar, decidir, julgar”, e, vista sob uma base Indo-Europeia, *krei-*, “discriminar, distinguir, peneirar” (ORIGEM DA PALAVRA, *Crise*). John F. Kennedy utilizou esse sentido da palavra em alguns de seus discursos, como quando disse que “juntamente com o perigo, a crise é representada pela oportunidade”. Tradução livre de “Along with danger, crisis is represented by opportunity” (JOHN F. KENNEDY PRESIDENTIAL LIBRARY AND MUSEUM, *Remarks of senator John F. Kennedy, convocation of the united negro college fund, Indianapolis, Indiana, April 12, 1959*).

explica todo o resto, apresentando-se como uma justificativa plausível para sucessivas reformas à Constituição, inclusive aquelas avessas aos direitos fundamentais. Como já advertia Agamben, em remissão a Nissen: “as medidas excepcionais desaparecem porque se tornaram a regra”.<sup>444</sup>

A disseminação da sensação de medo e insegurança quanto ao quadro de emergência econômica se relaciona com uma racionalidade “situacionista”, na qual política e Direito já não aspiram ao horizonte normativo condutor do desenvolvimento social: “o discurso constitucional torna-se [...] refém da situação imediata, geralmente reivindicada [...] pela suposta necessidade de salvaguardar mercados como saída da crise”.<sup>445</sup>

O capítulo segundo do estudo revelou que a perenização da exceção foi alavancada pelo advento do Novo Regime Fiscal, pautado no teto para as despesas públicas primárias por meio de limites anuais individualizados impostos aos órgãos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, do Ministério Público da União, do Conselho Nacional do Ministério Público e da Defensoria Pública da União.

Mariano afirma que esse Novo Regime Fiscal, instituído pela Emenda n. 95 com previsão de 20 (vinte) anos, representa a reação de grupos que “[...] nunca aceitaram uma Constituição que [...] pretendeu implantar um Estado Social no Brasil”. Segundo a autora, a nossa ordem constitucional possui claro caráter social, na medida em que “exige a intervenção do Estado para a redução das severas desigualdades sociais e econômicas, necessária para uma economia verdadeiramente soberana”.<sup>446</sup>

A partir dos pressupostos teóricos apresentados nos capítulos iniciais, restou claro que o Novo Regime Fiscal suspende o pacto civilizatório de 1988,<sup>447</sup> representando uma ofensiva conservadora de retirada de direitos que possui como alvo prioritário o projeto transformador descrito na Constituição.<sup>448</sup> Igualmente, a pesquisa revelou que a Constituição brasileira ainda sofre ataques decorrentes do constitucionalismo de austeridade, em especial no que tange às sucessivas alterações às normas sobre finanças públicas. A análise empreendida revela a persistência desse

444 AGAMBEN, *Estado de exceção*, p. 106.

445 COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente a constituição fragilizada*, pp. 28-29.

446 MARIANO, *Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos*, p. 279.

447 “Quando se associa o novo regime fiscal à reforma trabalhista, percebe-se que o governo de Michel Temer, utilizando de mecanismos previstos na Constituição, pôs em marcha um processo de revisão da natureza do pacto social de 1988” (VIEIRA, *A batalha dos poderes*, p. 62).

448 MARIANO, *Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos*.

fenômeno no país, o qual gera efeitos concretos de fragilização da normatividade constitucional e malogro dos objetivos de superação do subdesenvolvimento e redução das desigualdades.<sup>449</sup>

A primeira emenda analisada na pesquisa foi a EC n° 95, que consiste na manifestação mais emblemática do constitucionalismo da austeridade pelo abuso do poder constituinte de reforma, visto que instituiu o Novo Regime Fiscal a partir de um teto de gastos públicos em áreas prioritárias como saúde e educação, com previsão para vigorar por vinte anos. Apesar desse termo final, as consequências do recuo das políticas públicas decorrentes do teto de gastos devem perdurar para muito além, conduzindo à interdição do pacto civilizatório de 1988.<sup>450</sup> Em suma, o regime instituído pela EC n° 95 consiste em uma ofensiva conservadora de retirada de direitos sociais que possui como alvo prioritário o projeto transformador descrito na Constituição.<sup>451</sup>

Sobre o tema, o Cattoni<sup>452</sup> sustenta que o teto de gastos gera o progressivo abandono das promessas descumpridas da modernidade, que foram propositalmente reafirmadas de modo contrafactual no projeto constituinte. Segundo o autor, enquanto a ordem constitucional estabelece um modelo de Estado Democrático de Direito comprometido normativamente com a erradicação da pobreza e marginalização, bem como com a redução das desigualdades, a EC n° 95 consiste em seu reflexo oposto, pois cria óbices concretos à execução das políticas públicas necessárias para a garantia dos direitos fundamentais.

Similarmente, Paixão concebe a EC n° 95 como exemplo de “movimento de reação contra a Constituição de 1988, pois subtrai, de forma clara e direta, o direito das próximas gerações de deliberarem sobre as modalidades de gasto dos recursos públicos”<sup>453</sup> e aduz que tal emenda foi responsável por “flexibilizar ao extremo o núcleo da proteção social ao trabalhador que a Constituição de 1988 estabeleceu com inegável centralidade”.<sup>454</sup>

---

449 Como veremos nas próximas laudas, essa conclusão foi alcançada a partir da análise empreendida na pesquisa acerca das emendas constitucionais que alteraram o Novo Regime Fiscal.

450 “Quando se associa o novo regime fiscal à reforma trabalhista, percebe-se que o governo de Michel Temer, utilizando de mecanismos previstos na Constituição, pôs em marcha um processo de revisão da natureza do pacto social de 1988” VIEIRA, Oscar Vilhena. *A Batalha dos Poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional*. São Paulo: Companhia das Letras, 2018. p. 62.

451 MARIANO, *Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos*.

452 COSTA JUNIOR; CATTONI DE OLIVEIRA, *Tempo da Constituição e ponte para o futuro*.

453 PAIXÃO, *30 anos*, p. 1

454 PAIXÃO, *30 anos*, p. 1

Por essas – e por diversas outras razões apresentadas ao longo do presente estudo – constata-se que a Emenda Constitucional n° 95 é uma manobra desconstituente que condiciona a efetividade das disposições constitucionais à observância do Novo Regime Fiscal.

Em sequência, o estudo se debruçou sobre a EC n° 106, responsável por instituir o Regime Extraordinário Fiscal (REF), Financeiro e de Contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia. Em síntese, o REF estabeleceu a separação das despesas voltadas ao combate ao Coronavírus do orçamento geral da União, suspendendo diversas normas de direito financeiro<sup>455</sup> relacionadas à sustentabilidade da dívida para viabilizar contratações e pagamentos necessários durante a pandemia.

Segundo Scaff,<sup>456</sup> a emenda em questão deu o primeiro passo keynesiano para endereçar demandas sociais há muito existentes no país, mas que acabaram ganhando destaque midiático e político no contexto da pandemia. O afastamento da “Regra de Ouro” do Direito Financeiro (art. 167, III, CF) viabilizou, em período de arrecadação (ainda mais) prejudicada, despesas que buscavam mitigar os impactos da crise, incluindo os gastos necessários ao provimento de bens sociais básicos à população.

Como visto no tópico 2.2.3, embora o REF tenha amainado certas normas fiscais para viabilizar despesas necessárias ao combate do Coronavírus, o Estado brasileiro se valeu do contexto pandêmico para dar sequência à regressividade e seletividade nas políticas fiscais. Tal fato foi comprovado pelos vultosos repasses realizados aos credores do Tesouro Nacional mesmo no cenário mais crítico da pandemia, quando o subfinanciamento da rede pública de saúde custou mais do que meio milhão de vidas.

Além da execução seletiva e regressiva das políticas fiscais durante o REF, provou-se que o Ministério da Saúde foi incapaz de compreender o seu papel na coordenação federativa da crise pandêmica. Ainda no tópico 2.2.3, foram elencados os fatores que alavancaram a gestão inadequada das políticas públicas durante a pandemia de Covid, como a liberação de emendas parlamentares no contexto do chamado

---

455 A principal modificação implementada pela EC 106/2020 quanto ao endividamento público refere-se à autorização para descumprimento da “regra de ouro” das finanças públicas, prevista no art. 167, III, da Constituição, segundo a qual o aumento da dívida, por meio de operações de crédito, não deve ultrapassar o volume de despesas de capital no ano corrente, com exceção de expressa autorização parlamentar por maioria absoluta (ABRAHAM, *Direito financeiro brasileiro*). Confira-se, ainda: TESOIRO NACIONAL TRANSPARENTE, *Painel da regra de ouro*.

456 “Nada como uma crise para transformar liberais convictos em keynesianos aplicados” (SCAFF, *O estado de emergência financeira e o orçamento de guerra*).

“orçamento secreto”<sup>457</sup> – esquema de liberação de verbas que afeta severamente a execução orçamentária do Ministério da Saúde e dos demais órgãos públicos. Também se constatou a necessidade de um grande choque de realidade para que o povo compreendesse a extensão dos danos advindos da ausência de um Estado capaz de responder à pandemia, sustentar as cadeias produtivas essenciais e assistir um conjunto imenso de doentes e despossuídos.<sup>458</sup>

Para além da patente negligência estatal na condução das políticas públicas durante a crise, a pandemia lançou luz para falhas estruturais que acompanham a realidade constitucional brasileira há séculos, como o subfinanciamento de programas sociais que promovam a igualdade de gênero e raça, saneamento básico, políticas públicas efetivas de habitação, investimentos adequados em universidades e pesquisa científica, bem como a carência de um sistema de saúde universal fortalecido. Tal desnudamento<sup>459</sup> da realidade brasileira diante da crise pandêmica foi uma oportunidade para a reformulação crítica dos rumos históricos do país e da nossa relação com a temporalidade.

No entanto, a presente pesquisa revelou que os imperativos sistêmicos que movem o constitucionalismo da austeridade não foram revisitados após a eclosão da crise sanitária do Covid. Como visto no capítulo segundo, o Regime Extraordinário Fiscal cessou em 31 de dezembro de 2020, o que acarretou a retomada das normas constritivas de direito financeiro em um estágio crítico da pandemia no Brasil.

Nessa conjuntura, em 15 de março de 2021, foi publicada a EC n° 109 (Emenda Emergencial), que abriu 44 bilhões de reais no orçamento da União para financiar o auxílio emergencial, mas o fez de maneira frágil e contingente, valendo-se da oportunidade para resgatar – e inclusive recrudescer – regras austeras que haviam sido suspensas pela EC n° 106. À guisa ilustrativa, cita-se a criação de diversas hipóteses de normatização da exceção a partir do decreto de calamidade e da declaração de

---

457 Como visto ao final do capítulo segundo, o orçamento secreto designa a prática na execução orçamentária relacionada ao indicador de Resultado Primário (RP) n° 09 (despesa discricionária decorrente de emenda de relator-geral). Para mais informações, cf.: TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO, *Emendas do Relator-Geral do Orçamento da União (RP9)*.

458 PINTO, *Execução orçamentária do SUS durante a calamidade pública decorrente da Covid-19*, p. 58.

459 “O rendimento fundamental do poder soberano é a produção da vida nua como elemento político original e como limiar de articulação entre natureza e cultura, zoé e bíos”. A vida nua é uma espécie de “rendimento ao poder soberano”, que se sujeita ao seu arbítrio (AGAMBEN, *Homo sacer*, p. 176).



emergência fiscal,<sup>460</sup> bem como a criação de textos normativos propositalmente vagos, que avalizam a edição de leis capazes de esvaziar o projeto transformador de 1988.

Um traço característico da EC n° 109 que a aproxima do constitucionalismo da austeridade é a banalização da exceção, identificada não apenas pelo advento dos regimes de “calamidade financeira”, mas também pelo (ab)uso dos créditos extraordinários. Como um instituto previsto originalmente para regular momentos excepcionais, essa espécie de crédito adicional apenas pode ser utilizada se respeitados os limites previstos na Constituição, que restringe o seu uso para hipóteses urgentes e imprevisíveis.<sup>461</sup> Porém, essas balizas foram nitidamente ignoradas pelo poder público ao expedir créditos extraordinários para atendimento da demanda (previsível) de pagamento do auxílio.

Contanto não se negue a necessidade de redistribuição de renda para garantir a subsistência dos vulneráveis durante a pandemia, a EC n° 109 burlou o programa constitucional para transferir valores com nítidas restrições temporais, sem garantia alguma de implementação a longo prazo de estratégias político-normativas comprometidas com a efetiva superação da miséria.

Após a Emenda Emergencial, as próximas alterações ao regime instituído pela EC n° 95 também apresentaram diversos pontos de contato com o abuso do poder constituinte derivado de reforma, contribuindo para a compreensão dos riscos decorrentes do constitucionalismo da austeridade.

As Emendas n° 113 e 114 provêm da intitulada “PEC dos Precatórios”, que teve por principal efeito instituir um teto que limita a inclusão, no orçamento federal, das dívidas reconhecidas judicialmente contra a Fazenda Pública.

Embora o espaço fiscal gerado pelo parcelamento dos precatórios tenha sido vertido para o programa de garantia de segurança alimentar previsto no artigo 6° do texto constitucional<sup>462</sup>, o regime estabelecido pelas ECs n° 113 e 114 concorreu para o

---

460 Cf. item 2.2.4 e seguintes do presente trabalho.

461 “Art. 167 [...] § 3° A abertura de crédito extraordinário somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, observado o disposto no art. 62” (BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*).

462 Remetemos o leitor para o capítulo 2° do presente estudo, no qual explicamos que políticas fiscais como a disposta no parágrafo único do artigo 6° conferem concretude ao plano social transformador delineado na Constituição Federal. Embora não se questione a relevância de tais instrumentos, vale rememorar as lições de Bercovici sobre o tema, no sentido de que a simples adição de normas jurídicas é insuficiente para a realização dos compromissos constitucionais, tarefa que requer atuação e vontade políticas.

constitucionalismo da austeridade, pois condicionou a efetividade da Jurisdição à decisão discricionária do Poder Executivo, com vedação ao crescimento real.

A criação do teto para pagamento de precatórios federais também violou a estrutura básica da Constituição por atingir frontalmente o princípio da segurança jurídica, revelando à sociedade que a inadimplência do poder público alcança inclusive as dívidas reconhecidas por decisões transitadas em julgado.

A próxima emenda analisada na pesquisa foi a EC n° 123, de 14 de julho de 2022, que declarou um estado de emergência fundado na elevação alegadamente “extraordinária e imprevisível” do preço dos combustíveis e seus.<sup>463</sup> Esse estado excepcional foi reconhecido para afastar o teto de gastos e, assim, ampliar uma série de programas públicos de viés redistributivo.

Com efeito, se considerarmos a elevação das despesas de caráter social isoladamente, seria equivocado enquadrar a EC n° 123 como uma representante do constitucionalismo da austeridade.

Entretanto, uma análise mais detida sobre os meios empregados pelo poder reformador para majorar os benefícios assistenciais revela o propósito de desnaturação de elementos nucleares da Constituição de 1988. A EC n° 123 apenas foi capaz de ampliar o valor dos auxílios após instituir um regime jurídico de exceção totalmente alheio às previsões constitucionais originárias sobre o tema. Não se nega que a realidade brasileira vive um estado de anomia resultante dos persistentes ataques à força normativa da Constituição e do descumprimento dos seus objetivos fundamentais, mas isso não legitima o poder constituinte de reforma a fabricar uma nova espécie de regime emergencial, cujas regras sequer estabelecem balizas à atuação do poder público, tampouco discriminam os impactos desse estado de exceção sobre os direitos fundamentais. Com fulcro em argumentos econômicos falaciosos, a Emenda Constitucional n° 123 reconheceu um suposto quadro excepcional desprovido de limitações jurídicas, banalizando o sistema originário de combate à exceção.<sup>464</sup>

O estado de emergência arquitetado pela EC n° 123 endossa a ideia típica do constitucionalismo da austeridade segundo a qual o enfrentamento de crises e emergências fiscais justifica a suspensão temporária do direito para garantir o seu posterior resgate. Trata-se do paradoxo comum à normatização da exceção, que, a

---

463 BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

464 STRECK; FREITAS, *Não é só perigosa e irresponsável*.

despeito de visar a defesa da ordem jurídica e das instituições, tende a ser utilizada como instrumento para miná-las.

A EC n° 123 também denota caráter seletivo típico do constitucionalismo da austeridade, na medida em que invocou o processo inflacionário como razão econômica para conceder benefícios sociais menos de noventa dias do pleito, maculando a lisura das eleições de 2022. A distribuição de vantagens nesse ínterim vicia a capacidade de livre escolha dos candidatos políticos, atacando o regime democrático – elemento que compõe o núcleo da Constituição de 1988. Em suma, constatou-se a cabal inconstitucionalidade da EC n° 123, que excepcionou o teto de gastos mediante o aumento de benefícios sociais em período vedado pelas normas eleitorais, em evidente abuso de poder político e econômico.

Por fim, a EC n° 126 foi a última emenda analisada na pesquisa e que, embora tenha trazido previsões com potencial de opor resistência ao momento desconstituente advindo da EC n° 95, ainda assim teve por efeito reafirmar a tendência, por parte do Congresso Nacional, de liberar exceções mediante alterações curtas e contingentes à Constituição.

Contudo, a partir dessa alteração constitucional mais recente, resta acompanhar a evolução dos processos desconstituintes e do constitucionalismo da austeridade, especialmente quanto à promessa de edição do regime fiscal sustentável substituto ao NRF.

Ante o exposto, conclui-se que as emendas constitucionais que alteraram o Novo Regime Fiscal deram prosseguimento ao processo de austerização da ordem jurídica brasileira. Em diversas ocasiões, as emendas flexibilizaram o teto de gastos, mas mantiveram-no vigente devido à sua força simbólica, que se renova pelo discurso típico do constitucionalismo da austeridade segundo o qual o enfrentamento das crises econômicas justifica a suspensão dos direitos fundamentais.

Ocorre que o contracionismo expansionista foi novamente utilizado como artifício argumentativo para a condução seletiva e regressiva nas finanças públicas no Brasil. O teto de gastos é responsável pelo acirramento do conflito distributivo e compele a realização de diversas modificações constitucionais para que se sustente às custas do dever de transparência na atividade financeira do Estado, do financiamento das universidades federais e da rede pública de saúde, do funcionamento do sistema de aposentadoria e pensões, dentre outros.

Outrossim, a partir da exploração qualitativa, sistemática e holística sobre o constitucionalismo da austeridade, nota-se que esse fenômeno se desenvolve em bases contínuas desde a promulgação da Constituição de 1988, ora de modo mais acelerado, ora mais tímido, mas de forma persistente na história constitucional brasileira.

Destaca-se que a frutificação do constitucionalismo da austeridade no Brasil parece não apresentar um vínculo direto com os partidos políticos que compõem a maioria no Congresso, tampouco com o ocupante do cargo de chefia do Poder Executivo Federal. Trata-se de fenômeno sistêmico, com alcance estrutural nas instituições brasileiras, cujo combate requer atuação articulada e consistente de todas as partes.

Nos dizeres de Landislau Dowbor:

É relativamente fácil apontar os culpados e esperar que eles desapareçam. Mas **eles não vão desaparecer, porque o problema não está apenas nas pessoas e sim no sistema, na forma de organização social, no processo decisório que impera numa sociedade, a chamada governança.** Na minha convicção, os caminhos estão na construção de uma sociedade mais esclarecida, com governos e empresas legalmente obrigados a funcionar de maneira mais transparente, com sistemas de gestão mais descentralizados e comunidades mais participativas. Em suma, **sociedades mais democráticas.**

[...]

**De nada adianta gritar e odiar. Precisamos pensar de maneira organizada como se tomam as decisões no sistema atual e quais alternativas se abrem, nesta era de tanta tecnologia e tanta riqueza mal aproveitadas.**<sup>465</sup>

Conforme assinalado na introdução, além de buscar a resposta ao problema de pesquisa, o presente estudo também se justifica porque contribuirá com produções acadêmicas futuras acerca do constitucionalismo da austeridade e de outras práticas desconstituintes. A força da mobilização de diversas camadas do povo brasileiro (incluindo a academia) é imprescindível para opormos uma resistência efetiva ao desmonte das conquistas em matéria de direitos humanos e fundamentais.

A compreensão mais detida sobre o atual momento desconstituente se faz necessária para que possamos estabelecer uma resistência eficaz, por meio de um “movimento reconstituente”.<sup>466</sup> O compromisso com o projeto constitucional deve ser

---

465 DOWBOR, *A era do capital improdutivo*, pp. 13-14, grifos nossos.

466 PAIXÃO, *30 anos*.

resgatado a partir da ampla mobilização da sociedade, incluindo a academia, responsável por investigar e buscar formas para combater o constitucionalismo da austeridade e outras práticas desconstituintes.

Porém, há nítida escassez de trabalhos científicos acerca do constitucionalismo da austeridade em países da América Latina, especialmente no Brasil.<sup>467</sup> A lacuna de estudos sobre a ascensão e a permanência desse fenômeno é um óbice para a defesa dos programas sociais previstos nas Constituições latino americanas, o que torna necessário o aprofundamento dos estudos correlatos visando à avaliação (e, portanto, controle) de seus efeitos sobre os projetos constitucionais emancipatórios.<sup>468</sup>

Por conseguinte, as últimas laudas do estudo possuem o objetivo específico de contribuir para futuras pesquisas sobre o constitucionalismo da austeridade, razão pela qual exporá as bases teóricas mais relevantes desse fenômeno, o seu enquadramento enquanto uma prática desconstituinte, bem como os seus principais efeitos sobre a programaticidade da Constituição.

### **3.2. O que constituímos? Para uma agenda sobre os processos desconstituintes na realidade constitucional brasileira**

Como sustentar a esperança no projeto transformador da Constituição de 1988?

Segundo Menelick de Carvalho Netto, tratar de Constituição e de constitucionalismo no contexto brasileiro pressupõe prévio conhecimento sobre a anomia que acomete o sistema jurídico, a qual decorre de diversos fatores, como a descrença do povo em relação às instituições democráticas e as constantes alterações no texto constitucional.

Todavia, embora não seja possível negar esse percurso de tensão, reduzir toda a história constitucional a ele seria, igualmente, um equívoco. Em um artigo dedicado à obra do Professor Menelick, Davi Gomes aponta que a trajetória do direito constitucional no Brasil é marcada por retrocessos, mas também por tradições democráticas comprometidas com os ideais do constitucionalismo moderno. O autor

---

467 TAVARES; SILVA, *A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal*.

468 Destaca-se que o presente estudo se concentrou no programa transformador previsto na Constituição brasileira de 1988, porém é cediço que outras constituições latino americanas também apresentam tal caráter transformador, como a Constituição da Colômbia de 1991, Venezuela (1999), Equador (2008) e Bolívia (2009).

ilustra essa ideia a partir da intensidade dos movimentos de resistência à ditadura militar, período marcado por forte mobilização em favor das eleições diretas e da elaboração de um novo texto constitucional.<sup>469</sup>

É nesse contexto que nasce um documento inédito, tanto em sua forma democrática de elaboração, quanto em seu conteúdo. A Constituição alcunhada por Ulysses Guimarães como “Cidadã” incorpora um programa de transformações a partir de princípios de política social e econômica que vinculam o Estado à garantia dos direitos fundamentais, justificando a sua classificação como uma Constituição Dirigente.

Segundo Gomes,<sup>470</sup> as fagulhas de aprendizagem do povo brasileiro no decorrer da história foram reunidas na Constituição de 1988, cujo potencial de catalisar mudanças estruturais a coloca sob constante ameaça das tradições conservadoras avessas à superação do trágico quadro social e econômico do país.

A presente pesquisa revelou a continuidade de práticas que se convergem em um ataque aberto ao sentido performativo da Constituição, pautado no compromisso intersubjetivo de reconhecimento recíproco dos direitos fundamentais.<sup>471</sup> O estudo também evidenciou que o constitucionalismo da austeridade é uma espécie de manobra desconstituente que desloca o centro de gravidade da Constituição social – outrora focada na garantia de direitos fundamentais – para o combate e a prevenção de crises econômicas. Movido pela lógica aceleratória típica da modernidade tardia, esse fenômeno busca disseminar uma racionalidade econômica que desnatura o núcleo inclusivo da Constituição, gerando a perda da identidade constitucional.

Segundo Paixão, práticas (ou manobras) desconstituintes são tentativas de minar a Constituição “por dentro” por meio do manejo ardil de institutos originalmente criados para atender a fins legítimos, como emendas constitucionais, alterações na legislação infraconstitucional e práticas administrativas.<sup>472</sup> A característica marcante desse fenômeno é a atuação do poder público na contramão do programa constitucional, configurando verdadeira fraude ao Estado Democrático de Direito.

Uma análise sobre os eventos recentes no Brasil demonstra que o ordenamento passa por um momento desconstituente, agravado após 2016, ano que marcou o início de

---

469 GOMES, *Sobre nós mesmos*.

470 GOMES, *Sobre nós mesmos*.

471 CATTONI DE OLIVEIRA, *Breves considerações iniciais sobre a PEC n. 241*.

472 CABRAL *et al.* *A contribuição política do Supremo Tribunal Federal nas práticas desconstituintes*.

uma série de contrarreformas que afetaram estruturalmente a vivência constitucional.<sup>473</sup> Embora a crise da normatividade da Constituição se expresse de modo mais evidente a partir do processo de impeachment ocorrido também em 2016, concordamos com a leitura de Cattoni e Costa Junior no sentido de que, desde antes desse episódio, já existia um pano de fundo intersubjetivamente compartilhado de descrença à autoridade constitucional.<sup>474</sup>

Os riscos desse movimento de ataque à Constituição motivaram o desenvolvimento do presente tópico, que busca ofertar substrato teórico para futuras investigações sobre as práticas desconstituintes, dentre as quais se destaca o constitucionalismo da austeridade.

Como ponto de partida para os interessados em estudar as manobras desconstituintes, vale tecer algumas considerações sobre a influência que elas exercem na formação da experiência coletiva sobre as estruturas temporais.

Segundo Marcelo Cattoni e Ernane Salles,<sup>475</sup> a antiga narrativa do fracasso constitucional e do atraso brasileiro como as únicas leituras das experiências políticas e jurídicas do país revela a existência de uma “síndrome de urgência” ou uma “patologia de projeção do futuro”, com implicações diretas para a implementação do programa constitucional: “se o futuro é amanhã, quando não hoje mesmo, nenhum projeto de médio ou longo prazo pode ser pensado”.<sup>476</sup>

Seguindo o raciocínio desenvolvido pelos autores, nota-se que a narrativa do atraso e a síndrome da urgência atuam em conjunto contra as conquistas e avanços normativos constitucionais, que passam a ser vistos como óbices para o desenvolvimento: “todos os obstáculos que, como uma Constituição, se põem a mudanças bruscas e imediatas são vistos meramente como paredes a serem derrubadas – nunca como muros de proteção”.<sup>477</sup>

Em lógica semelhante, Juliana Neuenschwander criou um termo específico para designar a experiência coletiva de temporalidade decorrente da globalização, do avanço

---

473 Segundo Marcelo Cattoni, o governo instalado em 2016 deu início à crise desconstituente, por meio do esvaziamento gradual do núcleo inclusivo da Constituição de 1988. Exemplos das contrarreformas são as alterações na legislação trabalhista (Lei nº 13.467/2017), a Reforma da Previdência (EC nº 103/2019), bem como a instituição do teto de gastos (EC nº 95/2016) (CATTONI DE OLIVEIRA, *Breves considerações iniciais sobre a PEC n. 241*).

474 COSTA JUNIOR, CATTONI DE OLIVEIRA, *Tempo da Constituição e ponte para o futuro*, p. 201.

475 COSTA JUNIOR; CATTONI DE OLIVEIRA, *Tempo da Constituição e ponte para o futuro*. p. 206.

476 COSTA JUNIOR; CATTONI DE OLIVEIRA, *Tempo da Constituição e ponte para o futuro*. p. 206.

477 COSTA JUNIOR; CATTONI DE OLIVEIRA, *Tempo da Constituição e ponte para o futuro*. p. 206.

da ciência e da velocidade das comunicações: o “presentismo”, segundo o qual tudo o que ocorre na sociedade nos tempos atuais, acontece no tempo presente.

A eternização do presente aloca a memória do sistema político em uma dimensão muito distante para ser revisitada, anulando a experiência obtida a partir da história constitucional. Essa experiência coletiva também impede que imaginemos o horizonte em que se projetam as alternativas possíveis para o futuro, nos tornando míopes quanto aos caminhos de cumprimento das promessas emancipatórias constitucionais. Em última análise, a indistinção entre passado, presente e futuro decorrente do presentismo aniquila a escolha de vias para a política, interditando o programa constitucional: “no eterno presente da aceleração máxima global, não há mais espaço para sonhar um futuro”.<sup>478</sup>

Embora reconheça a existência de vasta bibliografia sobre o vínculo entre globalização e aceleração social, Neuenschwander justifica o estudo do presentismo em razão de seus efeitos particulares para o Direito e a Política. Algumas repercussões desse fenômeno também foram abordadas na pesquisa, em especial nos trechos a respeito dos efeitos deletérios do constitucionalismo da austeridade. À guisa exemplificativa, ambos os fenômenos criam condições favoráveis para que o poder público se valha, de modo abusivo e fraudulento, das medidas excepcionais previstas no sistema jurídico. Além disso, ambos fortalecem o discurso que banaliza e deturpa o sentido constitucionalmente adequado do termo *urgência*.

O presentismo também se relaciona com as reflexões de Cattoni e Ernane Salles<sup>479</sup> acerca das estruturas temporais vigentes na modernidade tardia. Os autores acreditam que a temporalidade passou a se converter em um fim em si mesmo, reduzindo o projeto constitucional a um obstáculo da aceleração. Sob esse aspecto, o crescimento, a expansão e a dinamização tornam-se necessidades autojustificadas,<sup>480</sup> ameaçando a própria existência do sistema constitucional, visto que a ideia de uma instituição político-jurídica estável, prospectiva e duradoura é incompatível com o contexto da aceleração.

A orientação da ordem constitucional rumo ao futuro, como uma narrativa que é construída e se prolonga no tempo para mobilizar transformação sociais, não faz sentido em um presente comprimido, sem experiências ou expectativas. As decisões relevantes

---

478 MAGALHÃES, *Globalización, presentismo y corrosión de la soberanía popular en Brasil*.

479 MAGALHÃES, *Globalización, presentismo y corrosión de la soberanía popular en Brasil*.

480 COSTA JUNIOR; CATTONI DE OLIVEIRA, *Tempo da Constituição e ponte para o futuro*.



para a comunidade política são tomadas esporadicamente, segundo necessidades e desejos contingenciais, em permanente revisão das promessas normativas de longo prazo previstas na Constituição.

Nesse sentido, parece-nos claro que a atual relação da sociedade com as estruturas temporais precisa ser repensada para se adequar aos compromissos constitucionais de estabilidade e emancipação. A pandemia de COVID-19 foi uma janela de oportunidade para tanto – ou, segundo Ernane Salles, um “ponto de bifurcação constitucional” – em que exsurgiram dois possíveis caminhos: (a) o resgate da identidade constitucional ou (b) a manutenção do momento desconstituente.<sup>481482</sup>

Com a crise econômico sanitária, marcada pelas limitações de mobilidade e de uso do espaço público, o tecido da vida individual e social cotidiana foi reconfigurado, o que propiciou um movimento questionador de noções e regras anteriormente tidas como necessárias, convidando todos a refletir e a problematizar a relação com a temporalidade.

Tratou-se de uma redescoberta sobre os diferentes modos de ser e conviver socialmente, um resgate sobre as nossas possibilidades de futuro. As violações de direitos humanos durante a pandemia revelaram falhas estruturais que acompanham o Brasil há séculos, como a carência de saneamento básico, de políticas públicas habitacionais consistentes, de um sistema de saúde universal fortalecido, de investimentos adequados em universidades, em pesquisa científica e em programas sociais que promovam igualdade de gênero e raça.

Porém, mesmo diante dessa oportunidade para repensarmos criticamente os rumos do país, assentando o papel central do Estado para o desenvolvimento, os imperativos sistêmicos da aceleração e o processo de desconstitucionalização persistem. Prova disso são as emendas constitucionais representativas do constitucionalismo da austeridade editadas durante e após a pandemia, as quais foram objeto da análise crítica empreendida neste estudo.

---

481 COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente a constituição fragilizada*, p. 241.

482 Segundo Costa Junior, “abre-se, agora, uma oportunidade de criticar e mudar o rumo desse processo de desconstitucionalização visto até então como inevitável, senão natural. No entanto, rastros de uma racionalidade perversa continuam a funcionar como pano de fundo das escolhas políticas do Brasil também no contexto da pandemia. A chegada da Covid-19 parece ter posto à luz a verdade latente nessa forma de vida tardomoderna: ‘É preciso acelerar sempre, é impossível parar, quem está contra o mercado é comunista, queremos o Estado mínimo – e a opção final: vida ou economia?’” (COSTA JÚNIOR, *A pandemia frente a constituição fragilizada*, p. 201).

Felizmente, as tradições democráticas coletadas no curso da história brasileira continuam à disposição para que as resgatemos, evitando o desmembramento da Constituição de 1988. A defesa da ordem constitucional requer movimentos de resistência e controle dos impulsos desconstituintes, incluindo o aprofundamento dos estudos voltados a investigar as práticas desconstituintes e o constitucionalismo da austeridade.

Considerando os riscos das manobras desconstituintes para a realização do projeto constitucional de 1988, opta-se por concluir o presente trabalho com um chamado e uma mensagem de esperança, de modo a fomentar a elaboração de mais pesquisas sobre tais fenômenos, a fim de que possamos melhor compreendê-los e, assim, enfrentá-los. Conforme leciona o professor Menelick de Carvalho Neto:

o uso retórico, simbólico do paradigma constitucional do Estado Democrático de Direito enseja contradições discursivas que podem e devem ser exploradas pelos comprometidos com a luta pela efetividade da Constituição.<sup>483</sup>

---

483 CARVALHO NETTO, *A revisão constitucional e a cidadania*, p. 46.

## REFERÊNCIAS

- ABRAHAM, Marcus. *Direito financeiro brasileiro*. 6. ed. São Paulo. Editora Forense, 2019.
- AGAMBEN, Giorgio. *Estado de exceção*. São Paulo: Boitempo, 2004.
- AGAMBEN, Giorgio. *Homo sacer: o poder soberano e a vida nua I*. 2. ed. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2010.
- ALBERT, Richard. *Constitutional amendments: making, breaking, and changing constitutions*. New York: Oxford University Press, 2019.
- ALMEIDA, Paulo Roberto. *A constituição contra o Brasil: ensaios de Roberto Campos sobre a constituinte e a constituição de 1988*. São Paulo: LVM Editora, 2018.
- ALVARENGA, Darlan. Só Brasil e Turquia têm inflação, juros e desemprego de dois dígitos entre as grandes economias. *G1*, 08 mai. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2022/05/08/so-brasil-e-turquia-tem-inflacao-juros-e-desemprego-de-dois-digito-entre-as-grandes-economias.ghtml>. Acesso em: 10 ago. 2022.
- BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; DERZI, Misabel de Abreu Machado; SCAFF, Fernando. Facury; TORRES, Heleno Taveira (Orgs.). *Reformas ou deformas tributárias e financeiras: por que, para que, para quem e como?* Belo Horizonte: Letramento, 2020.
- BATISTA JÚNIOR, Onofre Alves; MARINHO, Marina Soares. A DRU e a deformação do sistema tributário nacional nestes 30 anos de Constituição. *Revista de Informação Legislativa: RIL*, v. 55, n. 219, pp. 27-52, jul./set. 2018. Disponível em: [https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/219/ril\\_v55\\_n219\\_p27](https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/55/219/ril_v55_n219_p27). Acesso em: 17 nov. 2021.
- BELLO, Enzo; BERCOVICI, Gilberto. LIMA, Martonio Mont'Alverne Barreto. O fim das ilusões constitucionais de 1988? *Revista Direito e Praxis*, v. 10, n. 3, 2019.
- BELTRÃO, Demetrius Amaral. *Direito econômico, planejamento e orçamento público*. São Paulo: [S/e], 2015.
- BERCOVICI, Gilberto. A Constituição brasileira de 1988, as Constituições transformadoras e o novo constitucionalismo latino-americano. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais*, a. 7, n. 6, pp. 285-305, mai./ago. 2013.
- BERCOVICI, Gilberto. A expansão do estado de exceção: da garantia da Constituição à garantia do capitalismo. *Boletim de Ciências Econômicas V, LVII, Tomo I*, 2014.
- BERCOVICI, Gilberto. A persistência das “normas programáticas” no debate constitucional brasileiro. *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais*, a. 18, n. 22, ago. 2019.

BERCOVICI, Gilberto. A problemática da Constituição dirigente: algumas considerações sobre o caso brasileiro. *Revista de Informação Legislativa*, n. 142, 1999.

BERCOVICI, Gilberto. *Constituição econômica e desenvolvimento: uma leitura a partir da Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2005.

BERCOVICI, Gilberto. *O estado de exceção econômico e a periferia do capitalismo*. Boletim de Ciências Econômicas, v. XLVIII, Coimbra, Universidade de Coimbra, 2005.

BERCOVICI, Gilberto. *Soberania e constituição: para uma crítica do constitucionalismo*. São Paulo: Quartier Latin, 2008

BERCOVICI, Gilberto. *Entre o estado total e o estado social: atualidade do debate sobre direito, estado e economia na República de Weimar*. 2003. Tese (Livre Docência em Direito Econômico) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2003.

BERCOVICI, Gilberto; MASSONETO, Luis Fernando. A Constituição Dirigente invertida: a blindagem da Constituição financeira e a agonia da Constituição econômica. *Boletim de Ciências Econômicas da Faculdade de Coimbra*, 2006.

BOURDIEU, Pierre; WACQUANT, Loïc. El propósito de la sociología reflexiva. In: Bourdieu, Pierre. *Una invitación a la sociología reflexiva*. Buenos Aires: Siglo XXI Editores, 2005. Pp. 101-300. Disponível em: <https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/2949/1/Revista%20Servi%C3%A7o%20P%C3%ABlico%20Bras%C3%ADlia%2067%20%28Especial%29%2011-138%202016.pdf>. Acesso em 25 nov. 2022.

BRAGA, Julia; SERRANO, Franlin. A dívida pública e o complexo de Cinderela. In: DWECK Esther; ROSSI, Pedro; MATOS DE OLIVEIRA, Ana Luiza. *Economia pós-pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico no Brasil*. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.

BRASIL de volta ao Mapa da Fome da ONU: veja a realidade de mais de 60 milhões de brasileiros com o Profissão Repórter. *GI*. 13 jul. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/profissao-reporter/noticia/2022/07/13/brasil-de-volta-ao-mapa-da-fome-da-onu-veja-a-realidade-de-mais-de-60-milhoes-de-brasileiros-com-o-profissao-reporter.ghtml>. Acesso em 04 set. 2022.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 1988. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso 19 jun. 2022.

BRASIL. *Ato das Disposições Constitucionais Transitórias*. 5 out. 1988. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/conadc/1988/constituicao.adct-1988-5-outubro-1988-322234-normaatualizada-pl.pdf>. Acesso em 02 jan. 2023.

BRASIL. *Decreto Legislativo nº 6/2020*. Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da

Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020. Brasília, DF: Presidência da República, 20 mar. 2020. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/portaria/dlg6-2020.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/dlg6-2020.htm). Acesso em 30 set. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional de revisão n. 1, de 1 de março de 1994*. Acrescenta os arts. 71, 72 e 73 ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília, DF: Presidência da República, 02 mar. 1994. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/emecrv/1994/emendaconstitucionalderevisao-1-1-marco-1994-363599-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em 30 nov. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 10, de 4 de março de 1996*. Altera os arts. 71 e 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, introduzidos pela Emenda Constitucional de Revisão n. 1, de 1994. Brasília, DF: Presidência da República, 7 mar. 1996. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc10.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc10.htm). Acesso em 14 mar. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 17, de 22 de novembro de 1997*. Altera dispositivos dos arts. 71 e 72 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, introduzidos pela Emenda Constitucional de Revisão n. 1, de 1994. Brasília, DF: Presidência da República, 25 nov. 1997. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc17.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc17.htm). Acesso em 03 mar. 2023.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 27, de 21 de março de 2000*. Acrescenta o art. 76 ao ato das Disposições Constitucionais Transitórias, instituindo a desvinculação de arrecadação de impostos e contribuições sociais da União. Brasília, DF: Presidência da República, 22 mar. 2000. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc27.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc27.htm). Acesso em 11 jan. 2023.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 42, de 19 de dezembro de 2003*. Altera o Sistema Tributário Nacional e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 31 dez. 2003. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc42.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc42.htm). Acesso em 22 ago. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 56, de 20 de dezembro de 2007*. Prorroga o prazo previsto no caput do art. 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 21 dez. 2007b. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc56.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc56.htm). Acesso em 25 set. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 68, de 21 de dezembro de 2011*. Altera o art. 76 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília, DF: Presidência da República, 22 dez. 2011b. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc68.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc68.htm). Acesso em 02 jul. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 93, de 8 de setembro de 2016*. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para prorrogar a desvinculação de receitas da União e estabelecer a desvinculação de receitas dos Estados, Distrito Federal e Municípios. Brasília, DF: Presidência da República, 9 set. 2016b. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc93.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc93.htm). Acesso em 14 out. 2021.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 95, de 15 de dezembro de 2016*. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para instituir o Novo Regime Fiscal, e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 15 dez. 2016. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc95.htm). Acesso em 04 dez. 2021.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 102, de 26 de setembro de 2019*. Dá nova redação ao art. 20 da Constituição Federal e altera o art. 165 da Constituição Federal e o art. 107 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Brasília, DF: Presidência da República, 26 set. 2019. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc102.htm#:~:text=%C2%A7%201%C2%BA%20C3%89%20assegurada%2C%20nos,respectivo%20territ%C3%B3rio%2C%20plataforma%20continental%2C%20mar](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc102.htm#:~:text=%C2%A7%201%C2%BA%20C3%89%20assegurada%2C%20nos,respectivo%20territ%C3%B3rio%2C%20plataforma%20continental%2C%20mar). Acesso em 12 fev. 2023.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 106, de 7 de maio de 2020*. Institui regime extraordinário fiscal, financeiro e de contratações para enfrentamento de calamidade pública nacional decorrente de pandemia. Brasília, DF: Presidência da República, 07 mai. 2020. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc106.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc106.htm). Acesso em 23 abr. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 108, de 26 de agosto de 2020*. Altera a Constituição Federal para estabelecer critérios de distribuição da cota municipal do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), para disciplinar a disponibilização de dados contábeis pelos entes federados, para tratar do planejamento na ordem social e para dispor sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb); altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 26 ago. 2020. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc108.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc108.htm). Acesso em 27 dez. 2021.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 109, de 15 de março de 2021*. Altera os arts. 29-A, 37, 49, 84, 163, 165, 167, 168 e 169 da Constituição Federal e os arts. 101 e 109 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; acrescenta à Constituição Federal os arts. 164-A, 167-A, 167-B, 167-C, 167-D, 167-E, 167-F e 167-G; revoga dispositivos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e institui regras transitórias sobre redução de benefícios tributários; desvincula parcialmente o superávit financeiro de fundos públicos; e suspende condicionalidades para realização de despesas com concessão de auxílio emergencial residual para enfrentar as consequências sociais e econômicas da pandemia da Covid-19. Brasília, DF: Presidência da República, 15 mar.

2021. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc109.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc109.htm). Acesso em 03 mar. 2023.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 113, de 8 de dezembro de 2021*. Altera a Constituição Federal e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para estabelecer o novo regime de pagamentos de precatórios, modificar normas relativas ao Novo Regime Fiscal e autorizar o parcelamento de débitos previdenciários dos Municípios; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 08 dez. 2021. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc113.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc113.htm). Acesso em 15 abr. 2023.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 114, de 16 de dezembro de 2021*. Altera a Constituição Federal e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para estabelecer o novo regime de pagamentos de precatórios, modificar normas relativas ao Novo Regime Fiscal e autorizar o parcelamento de débitos previdenciários dos Municípios; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 16 dez. 2021. Disponível em:  
[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc114.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc114.htm). Acesso em 14 jun. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 119, de 27 de abril de 2022*. Altera o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para determinar a impossibilidade de responsabilização dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos agentes públicos desses entes federados pelo descumprimento, nos exercícios financeiros de 2020 e 2021, do disposto no caput do art. 212 da Constituição Federal; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 27 abr. 2022. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/Emendas/Emc/emc119.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc119.htm). Acesso em 03 jun. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 123, de 14 de julho de 2022*. Altera o art. 225 da Constituição Federal para estabelecer diferencial de competitividade para os biocombustíveis; inclui o art. 120 no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para reconhecer o estado de emergência decorrente da elevação extraordinária e imprevisível dos preços do petróleo, combustíveis e seus derivados e dos impactos sociais dela decorrentes; autoriza a União a entregar auxílio financeiro aos Estados e ao Distrito Federal que outorgarem créditos tributários do Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) aos produtores e distribuidores de etanol hidratado; expande o auxílio Gás dos Brasileiros, de que trata a Lei nº 14.237, de 19 de novembro de 2021; institui auxílio para caminhoneiros autônomos; expande o Programa Auxílio Brasil, de que trata a Lei nº 14.284, de 29 de dezembro de 2021; e institui auxílio para entes da Federação financiarem a gratuidade do transporte público. Brasília, DF: Presidência da República, 14 jul. 2022. Disponível em:  
[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc123.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc123.htm). Acesso em 25 jul. 2022.

BRASIL. *Emenda constitucional n. 126, de 21 de dezembro de 2022*. Altera a Constituição Federal, para dispor sobre as emendas individuais ao projeto de lei

orçamentária, e o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias para excluir despesas dos limites previstos no art. 107; define regras para a transição da Presidência da República aplicáveis à Lei Orçamentária de 2023; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 21 dez. 2022. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc126.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc126.htm). Acesso em 21 jan. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Mandado de Injunção n. 7.300*. Relator: Ministro Marco Aurélio. Tribunal Pleno. Julgado em 23-08-2021. Dje 18-12- 2022. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5886456>. Acesso em 17 de abril de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Referendo na Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n° 850* – Distrito Federal. Relator: Ministra Rosa Weber. Tribunal Pleno. Julgado em 11-11-2021. Dje 22-03-2022. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5886456>. Acesso em 12 de abril de 2023.

CABRAL, Grasielle Fernanda Freire *et al.* *A contribuição política do Supremo Tribunal Federal nas práticas desconstituintes: análise da emenda constitucional n° 95/2016*. 2022. Disponível em: <https://even3.blob.core.windows.net/processos/3afad9d0e55b42939896.pdf>. Acesso em 09 dez. 2022.

CÂMARA DOS DEPUTADOS. *Lei que cria o programa Auxílio Brasil é sancionada com dois vetos*. 31 dez. 2021. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/842479-LEI-QUE-CRIA-O-PROGRAMA-AUXILIO-BRASIL-E-SANCIONADA-COM-DOIS-VETOS>. Acesso em 08 ago. 2022.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Coimbra Editora, 1982.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A revisão constitucional e a cidadania: a legitimidade do poder constituinte que deu origem à Constituição da República Federativa de 1988 e as potencialidades do poder revisional nela previsto. *Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão*, n. 9, pp. 37-61, jan./dez. 2002.

CARVALHO, Rossi. Mitos fiscais, dívida pública e tamanho do Estado. In: DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; MATOS DE OLIVEIRA, Ana Luiza. *Economia pós-pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico no Brasil*. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. Breves considerações iniciais sobre a PEC n. 241 (Novo Regime Fiscal): o estado de exceção econômico e a subversão da Constituição democrática de 1988. *Empório do Direito*, 2016. Disponível em: <http://emporiiododireito.com.br/leitura/breves-consideracoes-iniciais-sobre-a-pec-n241-novo-regime-fiscal-o-estado-de-excecao-economico-e-a-subversao-da-constituicaodemocratica-de-1988-por-marcelo-andrade-cattoni-de-oliveira> . Acesso em 29. nov. 2022.



CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. *Poder constituinte e patriotismo constitucional: o projeto constituinte do estado democrático de direito no marco da teoria do discurso de Jürgen Habermas*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade. MEGALI NETO, Almir. Entre bondades, desespero e kamikazes: a PEC 1/2022 e o esquecido conteúdo compromissório e sócio-econômico da Constituição de 1988. *Empório do Direito*. 07 jul. 2022. Disponível em: <https://emporiododireito.com.br/leitura/entre-bondades-desespero-e-kamikazes-a-pec-1-2022-e-o-esquecido-conteudo-compromissorio-e-socio-economico-da-constituicao-de-1988-1>. Acesso em: 03 mar. 2022.

CATUNDA, Davi José Paz. *A Constituição e o estado de exceção econômico: o autoritarismo monetário operado pela estrutura de administração da dívida pública*. PPPG- UFCE, 2019.

CHANG, Ha-Joon. *Economia: modo de usar*. Trad. Isa Mara Lando e Rogério W. Galindo. São Paulo: Portfólio, 2015.

CHANG, Ha-Joon. *Kicking away the ladder: the “real” history of free trade*. São Paulo: Editora UNESP, 2004.

CORRÊA, Vanessa Petrelli. DWECK Esther. Impactos do teto de gastos nos municípios. In: DWECK Esther; ROSSI, Pedro; MATOS DE OLIVEIRA, Ana Luíza; *Economia pós-pandemia: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico no Brasil*. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.

COSTA JÚNIOR, Ernane Salles da; OLIVEIRA, Marcelo Andrade Cattoni de. Tempo da Constituição e ponte para o futuro: uma análise a partir da teoria crítica da aceleração social. *Revista Direito e Práxis*, v. 12, n. 1, 2021. Disponível em: <https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/41170>. Acesso em 07. Jan. 2022.

COSTA JÚNIOR, Ernane Salles. A pandemia frente à Constituição fragilizada: impactos da Emenda 95. *Revista de Direito Público*, v. 17, n. 96, 2020.

DARDOT, Pierre; LAVAL, Christian. *A nova razão do mundo: ensaio sobre a sociedade neoliberal*. São Paulo: Editora Boitempo, 2016.

das ilusões constitucionais de 1988? *Revista Direito e Praxis*, v. 10, n. 3, 2019.

DERZI, M. A. M. *Limites constitucionais para a instituição de contribuições*. XIX Congresso Brasileiro de Direito Tributário, 2005.

DINIZ, Maria Helena. *Norma constitucional e seus efeitos*. São Paulo: Editora Saraiva, 1992.

DOWBOR, Ladislau. *A era do capital improdutivo: por que oito famílias têm mais riqueza do que a metade da população do mundo?* São Paulo: Autonomia Literária, 2017.

DWECK, Esther. Por que é imprescindível revogar o Teto de Gastos? In: DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de (org.). *Economia pós-*

*pandemia*: demonstrando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico. São Paulo: Autonomia literária, 2020.

DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luiza Matos de. *Economia pós-pandemia*: desmontando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico no Brasil. São Paulo: Autonomia Literária, 2020.

DWORKIN, Ronald. *A justiça de toga*. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2010.

FACURY, Fernando. A ilusão do livre mercado. *Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico*, n. 18, pp. 133-155, set. 2020/fev. 2021.

FAGNANI, Eduardo, O mercado contra a cidadania. *Revista Política Social e Desenvolvimento*, v. 27, a. 3, dez. 2015. Disponível em: [https://issuu.com/politicasocial/docs/revista\\_27](https://issuu.com/politicasocial/docs/revista_27). Acesso em 12 jul. 2022.

FATTORELLI, Maria Lucia; ÁVILA, Rodrigo. Só Brasil e Turquia têm inflação, juros e desemprego de dois dígitos entre as grandes economias. *G1*, 08 mai. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2022/05/08/so-brasil-e-turquia-tem-inflacao-juros-e-desemprego-de-dois-digito-entre-as-grandes-economias.ghtml>. Acesso em 10 ago. 2022.

FERNANDES, Bernardo Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 12. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2020.

FERREIRA PINTO, Élide Graziane. Campo de públicas e controle: um ensaio sobre o dever de avaliar o ciclo orçamentário conforme o planejamento setorial das políticas públicas. In: *Desafios metodológicos das políticas públicas baseadas em evidências*. Boa Vista: Editora IOLE, 2022. Disponível em: [https://www.researchgate.net/profile/Augusto-Clemente/publication/358638811\\_Cientometria\\_por\\_que\\_o\\_analista\\_de\\_politicas\\_publicas\\_deveria\\_conhece-la\\_e\\_usa-la/links/620ce7d5c5934228f96fdfab/Cientometria-por-que-o-analista-de-politicas-publicas-deveria-conhece-la-e-usa-la.pdf](https://www.researchgate.net/profile/Augusto-Clemente/publication/358638811_Cientometria_por_que_o_analista_de_politicas_publicas_deveria_conhece-la_e_usa-la/links/620ce7d5c5934228f96fdfab/Cientometria-por-que-o-analista-de-politicas-publicas-deveria-conhece-la-e-usa-la.pdf). Acesso em 29 jul. 2022.

FERREIRA PINTO, Élide Graziane. É inconstitucional abrir crédito extraordinário para despesa previsível. *Conjur*, 09 fev. 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-fev-09/contas-vista-inconstitucional-abrir-credito-extraordinario-despesa-previsivel>. Acesso em 11 ago. 2022.

FERREIRA PINTO, Élide. Sociedade que não planeja aceita a má qualidade do gasto público. *Conjur*, 06 dez. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-dez-06/contas-vista-sociedade-nao-planeja-aceita-ma-qualidade-gasto-publico>. Acesso em: 01 dez. 2022.

FIORAVANTI, Maurizio. *Constitución: de la antigüedad a nuestros días*. Trad. Manuel Martínez Neira. Madrid: Editorial Trotta, 2001.

FRIEDMAN, Milton. *Capitalism and liberty*. New York: [S/e], 1962.

FUNDO MONETÁRIO INTERNACIONAL. *IMF fiscal monitor: tackling inequality*. 2017. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/FM/Issues/2017/10/05/fiscal-monitor-october-2017>. Acesso em 06 mar. 2022.

FURTADO, Celso. *Formação econômica do Brasil*. 34. ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

FURTADO, Celso. *O capitalismo global*. São Paulo: Paz e Terra, 1998.

FURTADO, Celso. *O mito do desenvolvimento econômico*. 5. ed. Rio de Janeiro: Paz e

FURTADO, Celso. *Teoria e política do desenvolvimento econômico*. 10. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2000.

GALGANO, Francesco. *Storia dei diritto commerciale*. 2. ed. Bologna: Il Mulino, 1980.

GOLDSTEIN, Daniel M. Human rights as culprit, human rights as victim: rights and security in the state of exception. In: GOODALE, Mark; MERRY, Sally. *The practice of human rights: tracking law between the global and the local*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007.

GOMES, Davi. Sobre nós mesmos: Menelick de Carvalho Netto e o Direito Constitucional brasileiro pós-1988. *Cadernos da Escola do Legislativo*, v. 21, n. 36, jul/dez 2019.

GOMES, Juliana Cesário Alvim. Por um constitucionalismo difuso: cidadãos, movimentos sociais e o significado da Constituição. 2. ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2020.

GOVERNO FEDERAL. *Auxílio emergencial*. 2023. Disponível em: <https://www.gov.br/cidadania/pt-br/servicos/auxilio-emergencial>. Acesso em 03 mar. 2023.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988*. São Paulo: Malheiros, 2006.

GRAU, Eros Roberto. *Planejamento econômico e regra jurídica*. São Paulo: RT, 1978.

GRAZIANE PINTO, Élide. *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*. Belo Horizonte: Fórum, 2017

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca; NICÁCIO, Camila Silva. *(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática*. 5. ed. São Paulo: Almedina Brasil, 2020.

HARADA, Kiyoshi. *Comentários à EC 113/21 e à EC 114/21*. *Migalhas*, 24 jan. 2022. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/358502/comentarios-a-ec-113-21-e-a-ec-114-21--precat%C3%B3rios>. Acesso em 5 fev. 2022.

HART, Herbert Lionel Adolphus. *O conceito de direito*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

HAYEK, Friedrich. *The road to serfdom*. New York: [S/e], 1944.

HIGÍDIO, José. OAB e entidades lançam manifesto contra PEC dos Precatórios. *Conjur*, 2021. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-nov-25/oab-entidades-lancam-manifesto-pec-precatorios>. Acesso em 25 mar. 2022

HONNETH, Axel. *Luta por reconhecimento: a gramática moral dos conflitos sociais*. 2 Ed. 2009.

HORN, Rob van; MIROWSKI, Philip. The rise of the Chicago School of Economics and the birth of neoliberalism. In: MIROWSKI, Philip. PLEWHE, Dieter. *The road from MontPelerin: the making of neoliberal thought collective*. Cambridge: Harvard University Press, 2009.

INESC. Instituto de Estudos Socioeconômicos. O Brasil com baixa imunidade – Balanço do Orçamento Geral da União 2019. Brasília, abr. 2020.

IPEA. *Preço por barril do petróleo bruto Brent*. Frequência: Diária de 04 jan. 1986 até 26 ago. 2022. Disponível em: <http://www.ipeadata.gov.br/ExibeSerie.aspx?module=m&serid=1650971490&oper=view>. Acesso em 28 ago. 2022.

JOHN F. KENNEDY PRESIDENTIAL LIBRARY AND MUSEUM, *Remarks of senator John F. Kennedy, convocation of the united negro college fund, Indianapolis, Indiana, April 12, 1959*. Disponível em: <https://www.jfklibrary.org/archives/other-resources/john-f-kennedy-speeches/indianapolis-in-19590412>. Acesso em 28 nov. 2022.

KEYNES, J. Maynard. Am I a liberal. *The Nation & Athenaeum*, 1925. Disponível em: <https://www.hetwebsite.net/het/texts/keynes/keynes1925liberal.htm> Acesso em 06 jun. 2022

KLEIN, Naomi. *A doutrina do choque: a ascensão do capitalismo de desastre*. Nova Fronteira, 2008.

KREUZ, Letícia Regina Camargo. *Constitucionalismo nos tempos do cólera: neoconservadorismo e desnaturação constitucional*. 2020. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2020.

KRUGMAN, P. The austerity delusion. *The Guardian*, 29 abr. 2015.

LABAND, Paul. *Derecho presupuestario*. Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 1979.

LASSALLE, Ferdinand. *A essência da Constituição*. 5. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2000.

LEITE SAMPAIO, José Adércio. A Constituição austeritária. *Joaçaba*, v. 21, n. 1, pp. 39-58, jan./jun. 2020.

LUHMANN, Niklas. O conceito de sociedade. In: NEVES, C. B. ; SAMIOS, E. M. B. (Org.). *Niklas Luhmann: a nova teoria dos sistemas*. Porto Alegre: UFRGS, 1997.

MAGALHÃES, Juliana Neuenschwander. Globalización, presentismo y corrosión de la soberanía popular en Brasil. In: GONTIJO, Lucas de Alvarenga *et al.* *Cuba-Brasil: diálogo sobre democracia, soberanía popular y derechos sociales*. V. 3. Belo Horizonte: D'Plácido, 2021.

MARIANO, Cynara Monteiro. Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos: Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre. *Revista de Investigações Constitucionais*, v. 4, n. 1, pp. 259-281, jan./abr. 2017.

MARINHO, Marina Soares. *Funções da tributação: a desconcentração de riquezas como fundamento para tributar*. 2019. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal de Minas Gerais, 2019.

MASSONETO, Luis Fernando. A Constituição Dirigente invertida: a blindagem da Constituição financeira e a agonia da Constituição econômica. Coimbra. *Boletim de Ciências Econômicas da Faculdade de Coimbra*, 2006.

MASSONETTO, Luis Fernando. *O direito financeiro no capitalismo contemporâneo: a emergência de um novo padrão normativo*. 2006. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2006

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo, Saraiva, 2008.

MENDES, Marcos José. Sistema orçamentário brasileiro: planejamento, equilíbrio fiscal e qualidade do gasto público. *Cadernos de Finanças Públicas*, n. 9, pp. 57-102, dez. 2009.

MEYER, Emilio Peluso Neder. *Constitutional erosion in Brazil: progresses and failures of a constitutional project*. Oxford: Hart Publishing, 2021.

MERCADO Sobe Juros com Expectativa de Aprovação da PEC Kamikaze. *Folha*, 2022. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2022/06/mercado-sobe-juros-com-expectativa-de-aprovacao-da-pec-kamikaze.shtml>. Acesso em 04 set. 2022.

MEYER, Emilio Peluso Neder. *Constitutional erosion in Brazil*. Oregon: Hart Publishing, 2021.

MINISTÉRIO DA FAZENDA. Secretaria do Tesouro Nacional. *Relatório anual da dívida pública*. Brasília: 2021.

MIROWSKI, Philip. The political movement that dared not speak its own name: the neoliberal thought collective under erasure. *Institute for new economic thinking*. New York, set. 2014. Disponível em: <https://www.ineteconomics.org/uploads/papers/WP23-Mirowski.pdf>. Acesso em 04 jul. 2022.

MORETTI, Bruno. FUNCIA, Francisco, OCKÉ-REIS, Carlos. O Teto de Gastos faz mal à saúde. *In: DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de (org.). Economia pós-pandemia: demonstrando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico*. São Paulo: Autonomia literária, 2020.

NORTH, Douglas. *Instituições, mudança institucional e desempenho econômico*. Trad. Alexandre Morales. São Paulo: Três Estrelas, 2018.

OAB afirma que PEC de Precatórios é inconstitucional e, se aprovada, haverá judicialização. *Valor Econômico*, 2021. Disponível em: <https://valor.globo.com/politica/noticia/2021/09/09/oab-afirma-que-pec-de-precatorios-e-inconstitucional-e-se-aprovada-havera-judicializacao.ghtml>. Acesso em 29 dez. 2021.

OLIVEIRA, Lizziane Souza Queiroz Franco de. Orçamento público na história do constitucionalismo brasileiro: a lei 4.320/64 e a permanência do projeto político institucional militar na constituição de 1988. 2019. Tese (Doutorado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Federal do Ceará, Fortaleza, 2019.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. *Curso de direito financeiro*. São Paulo: Ed. RT, 2013.

ORIGEM DA PALAVRA. *Crise*. Etimologia, 2023. Disponível em: <https://origemdapalavra.com.br/palavras/crise/>. Acesso em 21 jan. 2023.

PAIXÃO, Cristiano. 30 anos: crise e futuro da Constituição de 1988. *Jota*, 3 mai. 2018. Disponível em: <http://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/30-anos-crise-e-futuro-da-constituicao-de-1988-03052018>. Acesso em 01. jul. 2020.

PAIXÃO, Cristiano. *Destruindo “por dentro”*: práticas desconstituintes do nosso tempo. 2020b. Disponível em: <http://www.transformamp.com/destruindo-por-dentropraticas-desconstituintes-do-nosso-tempo/>. Acesso em 04 ago. 2021.

PAULANI, Leda. *Brasil delivery: servidão financeira e estado de emergência econômica*. São Paulo: Boitempo, 2008,

PIKETTY, Thomas. *O capital no século XXI*. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014.

PINHEIRO, Lara. Dezembro tem maior número de mortes por Covid-19 no Brasil desde setembro, indicam secretarias de Saúde. *G1*, 29 dez. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2020/12/29/dezembro-tem-maior-numero-de-mortes-por-covid-19-no-brasil-desde-setembro-indicam-secretarias-de-saude.ghtml>. Acesso em 14 jan. 2022.

PINTO, Élide Graziane. Execução orçamentária do SUS durante a calamidade pública decorrente da Covid-19. *Revista Fórum de Direito Financeiro e Econômico – RFDPE*, a. 10, n. 19, pp. 33-91, ago. 2021.

PINTO, Élide Graziane. *Financiamento de direitos fundamentais: políticas públicas vinculadas, estabilização monetária e conflito distributivo no orçamento da União do pós-Plano Real*. Belo Horizonte: Editora O Lutador, 2010.

PINTO, Élide Graziane. *Financiamento dos direitos à saúde e à educação uma perspectiva constitucional*. Belo Horizonte: Fórum, 2017

PINTO, Élide Graziane. Quem se beneficia do teto e dele não abdicará, apesar do seu fim iminente? *Conjur*, 27 dez. 2022. <https://www.conjur.com.br/2022-dez-27/contas-vista-quem-beneficia-teto-dele-nao-abdicara-apesar-fim-iminente>. Acesso em 05 mar. 2022.

PINTO, Élide Graziane. “Retrato de Dorian Gray fiscal” mudou 17 vezes o ADCT por DRU e Teto. *Conjur*, 29 nov. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-nov-29/contas-vista-dorian-gray-fiscal-alterou-17-vezes-adct-dru-teto>. Acesso em 03 jun. 2022.

PLANALTO. *Emendas Constitucionais*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/quadro\\_emc.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/quadro_emc.htm). Acesso em: 22 dez. 2022.

PLANO de US\$ 1,9 trilhão de Biden contra Covid-19 irá beneficiar famílias, indústria e indígenas. *RFI*, 15 jan. 2021. Disponível em: <https://www.rfi.fr/br/am%C3%A9ricas/20210115-plano-de-us-1-9-trilh%C3%A3o-de-biden-contra-covid-19-ir%C3%A1-beneficiar-fam%C3%ADlias-ind%C3%BAstria-e-ind%C3%ADgenas>. Acesso em 26 jun. 2022.

PARTIDO DO MOVIMENTO DEMOCRÁTICO BRASILEIRO. *Uma ponte para o futuro*. Brasília: Fundação Ulysses Guimarães, 2015. Disponível em: <https://www.fundacaoulysses.org.br/wp-content/uploads/2016/11/UMA-PONTE-PARA-O-FUTURO.pdf>. Acesso em 20 jul. 2022.

POULANTZAS, Nicos. *Fascismo e ditadura*. São Paulo: Martins Fontes, 1978.

QUASE 68 milhões de brasileiros são impactados pelo fim do auxílio emergencial. *Jornal Nacional*, 11 jan. 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2021/01/11/quase-68-milhoes-de-brasileiros-sao-impactados-pelo-fim-do-auxilio-emergencial.ghtml>. Acesso em 07 set. 2022.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. Trad. Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

REPRESENTAÇÃO com pedido de adoção de medida cautelar. *Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União*. 13 de jul. 2022. Disponível em: <https://static.poder360.com.br/2022/07/representacao-cautelar-mp-tcu-pec-bondades.pdf>. Acesso em 04 set. 2022.

RESENDE, André Lara. *Juros, moeda e ortodoxia: teorias monetárias e controvérsias políticas*. São Paulo: Portfolio-Penguin, 2017.

RESENDE, Rodrigo. Acordo garante promulgação de parte da PEC dos Precatórios. *Senado Federal*, 07 dez. 2021. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/radio/1/noticia/2021/12/07/acordo-garante-promulgacao-de-parte-da-pec-dos-precatorios>. Acesso em 14 ago. 2022.

RIBEIRO, Ricardo Lodi. *A crise do princípio do equilíbrio orçamentário*. Entre a justiça e a segurança jurídica: estudos sobre o direito e a tributação em homenagem a Misabel Abreu Machado Derzi. Belo Horizonte: Conhecimento Editora, 2021.

RICOEUR, Paul. La crise: um phénomène spécifiquement moderne? *Revue de Théologie et de Philosophie*, n. 120, pp. 1-19, 1988.

ROSENFELD, Michel. *A identidade do sujeito constitucional*. Trad. Menelick de Carvalho Netto. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

ROSSI, Pedro; ROCHA, Marco Antonio; DWECK, Esther; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de; MELLO, Guilherme. Uma agenda econômica para todos. In: DWECK, Esther; ROSSI, Pedro; OLIVEIRA, Ana Luíza Matos de (org.). *Economia pós-pandemia: demonstrando os mitos da austeridade fiscal e construindo um novo paradigma econômico*. São Paulo: Autonomia literária, 2020.

SALVADOR, Silva. Disputa do fundo público em tempos de pandemia no Brasil. *Textos & Contextos*, v. 19, n. 2, 2020.

SANT'ANA, Jéssica. Três Ds: a obsessão de Paulo Guedes que já foi vetada duas vezes por Bolsonaro. *Gazeta do Povo*, 2021. Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/economia/ddd-obsessao-guedes-vetada-duas-vezes-bolsonaro>. Acesso em 29 jul. 2022

SANTIAGO, P. R. Um crime chamado EC 106. *Diário de Pernambuco*, Recife, 2020.

SANTOS, C.; COSTA, J. B. The constitutional amendments 95/2016, 106/2020 and 109/2021: interrelations with public debt and social politics. *Inter-Legere*, v. 4, n. 31, 23 jun. 2021.

SCAFF, Fernando Facury. A correlação entre o teto de gastos e o orçamento secreto. *Conjur*, 20 dez. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-dez-20/contas-vista-correlacao-entre-teto-gastos-orcamento-secreto>. Acesso em 15 fev. 2022.

SCAFF, Fernando Facury. Eficácia do orçamento de guerra depende de capacidade de gerenciamento do Executivo. *Conjur*, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-mai-12/contas-vista-orcamento-guerra-autonomia-gastos-inedita-presidente>. Acesso em 02 set. 2022.

SCAFF, Fernando Facury. O estado de emergência financeira e o orçamento de guerra. *Revista do Advogado*, n. 148, pp. 93-107, dez. 2020.



SCAFF, Fernando Facury. *Orçamento republicano e liberdade igual: ensaio sobre direito financeiro, república e direitos fundamentais no Brasil*. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

SCHMITT, Carl. Teologia política. In: AGUILAR, Héctor Orestes (org.). *Carl Schmitt: teólogo de lo político*. México: Fondo de Cultura Económica, 2001.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SENADO FEDERAL. Congresso promulga Emenda 127, que viabiliza pagamento do piso da enfermagem. *Agência Senado*, 22 dez. 2022b. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/12/22/congresso-promulga-emenda-127-que-viabiliza-pagamento-do-piso-da-enfermagem>. Acesso em 22 jan. 2023.

SENADO FEDERAL. Congresso promulga emenda que impede lei federal de criar despesa sem fonte de receita. *Agência Senado*, 22 dez. 2022c. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/12/22/congresso-promulga-emenda-que-impede-lei-federal-de-criar-despesa-sem-fonte-de-receita>. Acesso em 03 ago. 2022.

SENADO FEDERAL. *Nota Informativa: PEC 23/2021*. 10 nov. 2021. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/orcamento/documentos/estudos/tipos-de-estudos/notas-tecnicas-e-informativos/nota-informativa-pec-23-2021>. Acesso em 21 jan. 2022.

SENADO FEDERAL. *Proposta de Emenda à Constituição n. 1, de 2022*. PED do estado de emergência, 2022d. Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/151585>. Acesso em 25 ago. 2022.

SENADO FEDERAL. Proposta de emenda constitucional n. 32 de 2022. *Diário do Senado Federal*, 30 nov. 2022e. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/diarios/ver/111492?sequencia=320>. Acesso em 30 out. 2022.

SENADO FEDERAL. Sob intenso debate, PEC da Transição é aprovada no Senado. *Agência Senado*, 07 dez. 2022a. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2022/12/07/sob-intenso-debate-pec-da-transicao-e-aprovada-no-senado>. Acesso em 22 mai. 2022.

SIDDHARTA, Legale. O que é a vida segundo as Cortes Constitucionais do novo constitucionalismo latino-americano? *Revista Publicum*, v. 2, n. 1, 2016. Disponível em: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/publicum/article/view/23684> Acesso em 22 dez. 2022.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: Malheiros, 2008

SILVA, Luis Virgilio Afonso da. *O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais*. RDE. v. 1, n. 4, pp. 23-51, 2006.

SILVA, Sandoval Alves da. *Direitos sociais: leis orçamentárias como instrumento de implementação*. Curitiba: Juruá, 2010.

SILVEIRA, Francisco Secaf Alves. *O estado econômico de emergência e as transformações do Direito Financeiro Brasileiro*. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2019.

SIOP. *Painel do Orçamento Federal*, 2022. Disponível em: [https://www1.siof.planejamento.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=IAS%2FExecucao\\_Orcamentaria.qvw&host=QVS%40pqlk04&anonymous=true&sheet=SH06](https://www1.siof.planejamento.gov.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=IAS%2FExecucao_Orcamentaria.qvw&host=QVS%40pqlk04&anonymous=true&sheet=SH06). Acesso em 22 ago. 2022.

SOCIEDADE BRASILEIRA PELA SOLIDARIEDADE, *Saiba quantas pessoas moram na rua no Brasil em 2022*. 2022. Disponível em: <https://sbsrj.org.br/moradores-de-rua-brasil/>. Acesso em 04 set. 2022.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. PEC do Novo Regime Fiscal: constitucionalização da austeridade e subcidadania. *Jota*, 06 mar. 2016.

SOUZA, Washington Peluso Albino de. *Primeiras linhas de direito econômico*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2005.

STRECK, Lenio; FREITAS, Matheus Pimenta de. Não é só perigosa e irresponsável. PEC Kamikaze é inconstitucional. *Conjur*, 6 jul. 2022. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-jul-06/streck-freitas-nao-perigosa-pec-kamikaze-inconstitucional>. Acesso em 04 set. 2022.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Referendo na Medida Cautelar na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 850 – Distrito Federal. *Tribunal Pleno*. Relatora Ministra Rosa Weber. Julgado em: 11/11/2021. Dje: 22/03/2022. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15350260865&ext=.pdf>. Acesso em 12 abr. 2023.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. STF julga orçamento secreto inconstitucional. *Supremo Tribunal Federal*, 19 dez. 2022. Disponível em <https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=499330&ori=1>. Acesso em 13 set. 2022.

TAVARES, Francisco; SILVA, Gustavo. A ciência política brasileira diante do novo regime fiscal: para uma agenda de pesquisas sobre democracia e austeridade. *Revista de Ciências Sociais*, v. 63, n. 2, 2020.

TEMER, Michel. *Elementos de direito constitucional*. São Paulo: Emalheiros, 1985.

TERRA, Fábio; GOMES, Cleomar. Condicionantes das operações compromissadas no Brasil. *Valor Econômico*. Disponível em: <https://valor.globo.com/opiniao/coluna/condicionantes-das-operacoes-compromissadas-no-brasil.ghtml> Acesso em 14 jul. 2022.

TESOURO NACIONAL. *Resposta do Tesouro Nacional*, 2022. Disponível em: [https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9::::9:P9\\_ID\\_PUBLICACAO\\_ANEXO:16127](https://sisweb.tesouro.gov.br/apex/f?p=2501:9::::9:P9_ID_PUBLICACAO_ANEXO:16127). Acesso em 26 nov. 2022.

TESOURO NACIONAL TRANSPARENTE. *Painel da regra de ouro*. Disponível em: <https://www.tesourotransparente.gov.br/visualizacao/painel-da-regra-de-ouro#:~:text=Denomina%2Dse%20Regra%20de%20Ouro,financeiras%20e%20amortiza%C3%A7%C3%A3o%20da%20d%C3%ADvida>. Acesso em 14 jun. 2022.

TESOURO NACIONAL TRANSPARENTE. *Visão integrada das dívidas da união, dos estados, do distrito federal e dos municípios*. 2022. Disponível em: <https://www.tesourotransparente.gov.br/historias/visao-integrada-das-dividas-da-uniao-dos-estados-do-distrito-federal-e-dos-municipios>. Acesso em 03 abr. 2022.

TÔRRES, Heleno Taveira. *Curso de direito constitucional financeiro: Teoria da Constituição Financeira*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2014.

TORRES, Ricardo Lobo. *Tratado de direito constitucional financeiro e tributário*. V. V – O orçamento na Constituição. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2008.

TRÊS em cada dez famílias enfrentam insegurança alimentar moderada ou grave. *GI*, 14 set. 2022. Disponível em: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2022/09/14/tres-em-cada-dez-familias-brasileiras-nao-tem-acesso-suficiente-a-alimentos-e-passam-fome.ghtml>. Acesso em 17 abr. 2023.

TRIBE, Keith. *Liberalism and Neoliberalism in Britain: 1930-1980*. Disponível em: <https://www.degruyter.com/document/doi/10.4159/9780674495111-003/html>. Acesso em 17 nov. 2022.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Emendas do Relator-Geral do Orçamento da União (RP9)*. 2023. Disponível em: [https://sites.tcu.gov.br/contas-do-presidente/09-emendas-de-relator-geral.html#:~:text=Ap%C3%B3s%20os%20vetos%20presidenciais%2C%20foram,exerc%C3%ADcio%20\(37%2C72%25\)](https://sites.tcu.gov.br/contas-do-presidente/09-emendas-de-relator-geral.html#:~:text=Ap%C3%B3s%20os%20vetos%20presidenciais%2C%20foram,exerc%C3%ADcio%20(37%2C72%25)). Acesso em 24 set. 2022.

VALIM, Rafael. *Estado de Exceção: a forma jurídica do neoliberalismo*. São Paulo, Contracorrente, 2018

VARGAS, João Domingues de. *O conceito de sociedade em Niklas Luhmann – a sociedade como sistema omnicomprensivo*. Minas Gerais: [S/e], 2003.

VASCONCELOS, Antônio Gomes de; LIPOVETSKY, Nathália. O consenso de Washington e o Estado de Democrático de Direito – o insuperável paradoxo entre premissas dicotômicas. In: VASCONCELOS, Antônio Gomes de (org.). *Direito e economia: o direito ao desenvolvimento integral, financeirização da economia e endividamento público* Napoli: La Cittá del Sole, 2020.

VIEIRA, Oscar Vilhena. *A batalha dos poderes: da transição democrática ao mal-estar constitucional*. São Paulo: Companhia das Letras, 2018.

