

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE DE DIREITO

A (IN)COMPATIBILIDADE DO NOVO REGIME FISCAL COM O
DIREITO À SAÚDE E À EDUCAÇÃO

JÚLIA DE ANDRADE ARAÚJO

RIO DE JANEIRO
2017/2º SEMESTRE

JÚLIA DE ANDRADE ARAÚJO

**A (IN)COMPATIBILIDADE DO NOVO REGIME FISCAL COM OS DIREITOS À
SAÚDE E À EDUCAÇÃO**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Dr. José Ribas Vieira.

Rio de Janeiro
2017/ 2º Semestre

JÚLIA DE ANDRADE ARAÚJO

**A (IN)COMPATIBILIDADE DO NOVO REGIME FISCAL COM OS DIREITOS À
SAÚDE E À EDUCAÇÃO**

Monografia de final de curso, elaborada no âmbito da graduação em Direito da Universidade Federal do Rio de Janeiro, como pré-requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Professor Dr. José Ribas Vieira.

Data da Aprovação: __ / __ / ____.

Banca Examinadora:

Orientador

Membro da Banca

Membro da Banca

RIO DE JANEIRO

2017/ 2º Semestre

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais Marília e Gerson, e à minha irmã Marina pelo apoio de sempre, ao querido amigo Marcos Lamour pelas observações impecáveis, imprescindíveis à qualidade desta monografia. Ao Professor José Ribas Vieira pela solicitude e pelos sábios direcionamentos ao longo de sua orientação. À Faculdade Nacional de Direito pela formação humanística, que nos ensinou não apenas a aplicar as normas, mas questioná-las, tendo sempre como fim a busca pela justiça.

“É preciso, porém, que tenhamos na resistência que nos preserva vivos, na compreensão do futuro como problema e na vocação para o ser mais como expressão da natureza humana em processo de estar sendo, fundamentos para a nossa rebeldia e não para a nossa resignação em face das ofensas que nos destroem. Não é na resignação mas na rebeldia em face da injustiça que nos afirmamos”

(Paulo Freire, Pedagogia da Autonomia)

RESUMO

A presente monografia realiza uma análise dos artigos 110 e 107 dos Atos de Disposições Transitórias Constitucionais, instituídos pela Emenda Constitucional nº 95/2016, batizada pela mídia como “PEC do fim do mundo”, que estabelece novo piso para os gastos com saúde e educação, além de teto geral para as despesas primárias da União. Inicialmente, foi feito um aparato geral sobre a norma, os objetivos por trás dela, a caracterização dela como medida de austeridade fiscal e uma rápida análise das experiências no direito comparado. Em sequência, foram analisadas pesquisas e dados sistematizados acerca dos impactos que o Novo Regime Fiscal terá na saúde e na educação. Por fim, concluiu-se que a medida inviabilizará a efetivação de tais direitos nos seus atributos constitucionais de universalidade, gratuidade e qualidade. Logo, o Novo Regime Fiscal fere a vontade constitucional, idealizada por Konrad Hesse, e viola o princípio da vedação ao retrocesso social.

Palavras-Chaves: Financiamento, saúde, educação, Emenda Constitucional nº 95, Novo Regime Fiscal, austeridade, direitos sociais, vedação ao retrocesso, vontade constitucional

ABSTRACT

This monograph analyzes articles 110 and 107 of the Constitutional Transitional Provisions, established by the Constitutional Amendment n° 95/2016, also known as "the Constitutional Amendment Bill of the end of the world", which establishes a new minimum budget for health and education expenses, as well as a general ceiling for the primary expenses of the Union. Initially, the first goal was to understand this bill's context and its affect on fiscal austerity using the principles of comparative law. The second goal, was analyzing the impacts of this New Fiscal Regime on health and education through systematic research and data processing analyzed systematized research and data about the impacts that the New Fiscal Regime will have on health and education. Finally, it was concluded that this measure infringes upon the constitutional rights and attributes of universality, gratuity and quality. Therefore, the New Fiscal Regime violates the constitutional will, idealized by Konrad Hesse, and violates the principle of the prohibition of social regression.

Keywords: Financing, education, health, austerity, constitution, new fiscal regime, social rights, fundamental rights, constitutional will, constitutional amendment

LISTA DE FIGURAS

FIGURA 1: Desemprego e inflação no Brasil.....	21
FIGURA 2: Mínimo de gastos em saúde	35
FIGURA 3: Mínimo de gastos em educação.....	42
FIGURA 4: Gastos anuais por estudante, dividido por nível educacional (2013)	44
FIGURA 5: Simulação das despesas da União sob o teto (2015-2016).....	47

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	10
2. O NOVO REGIME FISCAL ESTABELECIDO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95/2016	12
2.1 A vigência do novo regime fiscal	13
2.2 Os objetivos do novo regime fiscal: a espera pelo “milagre econômico”	15
2.2.1 Desmistificando o “milagre econômico”	16
2.3 A constitucionalização da austeridade pelo novo regime fiscal	18
2.3.1 A austeridade fiscal	19
2.3.2. A inserção da austeridade fiscal na Constituição	21
2.4 Experiências de austeridade fiscal no direito comparado	23
2.5 O piso para os gastos com saúde e educação	27
3. POSSÍVEIS IMPACTOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95/16 NA EFETIVIDADE DO DIREITO À SAÚDE E À EDUCAÇÃO	34
2.5 Impactos do Novo Regime Fiscal na saúde	27
2.5 Impactos do Novo Regime Fiscal na educação	44
4. UMA ANÁLISE CONSTITUCIONAL DA DESESTRUTURAÇÃO DO ESTADO SOCIAL OCACIONADA PELO NOVO REGIME DE AUSTERIDADE FISCAL NO BRASIL	49
4.1 A Constituição de 1988 e o estado social	49
4.2 O direito à saúde e à educação como direitos sociais	55
4.2 Vedação ao retrocesso	55
4.3 A “vontade constitucional” de Hesse e a “essência da constituição” de Lassale. qual teoria deve prevalecer na constituição brasileira?	60
5. CONCLUSÃO	64
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	67

1. INTRODUÇÃO

O objeto da presente monografia é a análise constitucional do art. 107 e 110 do Ato de Disposições Transitórias Constitucionais, instituído pela Emenda Constitucional nº 95, que constitucionalizam a austeridade fiscal, e seus impactos. Para a compreensão do dispositivo mencionado é necessário um apanhado geral sobre a norma, de modo a esclarecer o que ela institui, no que altera o regime fiscal anterior, seus objetivos, implicações e repercussão social.

Para o estudo da nova norma constitucional, não é possível ignorar a mobilização social por trás dela, uma vez que revela os verdadeiros anseios do povo, o titular do poder constituinte. O tema está na ordem do dia e teve grande repercussão social e midiática, principalmente durante a tramitação do Projeto de Emenda Constitucional, que foi apelidado por opositores como “A PEC do Fim do Mundo”. Importantes instituições como a Ordem dos Advogados do Brasil, o Conselho Nacional de Saúde e o Ministério Público Federal, manifestaram repúdio ao Novo Regime Fiscal. Além disso, pesquisa apontou que cerca de 60% da população brasileira foi contrária à aprovação.¹

Tal debate mostra-se imprescindível, tendo em vista que Atualmente, o Brasil se encontra em um contexto de instabilidade política, crise econômica e aprofundamento da já gritante desigualdade social e desrespeito aos direitos humanos mais básicos, e grupos detentores de poder político tem defendido a austeridade fiscal como um “milagre econômico” capaz de salvar a pátria.

Governos que apostam na austeridade fiscal como solução para crises econômicas sustentam um discurso de inviabilidade orçamentária da manutenção dos direitos sociais. Assim, a tendência é indicar como alvos prioritários de corte a saúde, a educação, a previdência social, entre outras prestações estatais. O caso brasileiro não foi diferente.

A partir da Emenda Constitucional nº 95, institui-se através do artigo 110 do ADCT novos pisos para a saúde e a educação, que segundo pesquisas, reduzirão, em termos reais, o

¹ BOLDRINI, Ana. **Maioria dos brasileiros reprova emenda dos gastos, diz Datafolha. Folha de São Paulo.** São Paulo, 13 de dezembro de 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/12/1840825-maioria-dos-brasileiros-reprova-emenda-dos-gastos-diz-datafolha.shtml>>. Acesso em 10 de nov. de 2017.

orçamento das já subfinanciadas áreas. Além de limitar a vinculação do legislador a um piso “deslizante”, a Emenda Constitucional nº 95/2016, através do artigo 107 do ADCT estabeleceu um teto geral para os gastos primários da União, o que provavelmente impedirá que o legislador destine valores superiores ao piso para a saúde e a educação, pois haverá uma “disputa” por recursos entre todas as áreas federais sobre pressão, principalmente a previdenciária.

A partir disso, se fará uma reflexão acerca da força normativa da CRFB/88, a qual impõe a aplicação direta de seus direitos fundamentais, tal como o direito à saúde e à educação, universal, gratuita e de qualidade, nos termos prometidos pela nossa Carta Magna. Feita esta ponderação, se analisará ainda a compatibilidade destes direitos-deveres do Estado o Novo Regime Fiscal, elaborado por um governo de diretivas neoliberais, que assim, inseriu a austeridade fiscal no Brasil no bojo de uma Constituição, que segundo relevante doutrina, pretende o Brasil Estado Democrático Social.

Outras variáveis serão consideradas na problematização da questão. Para além da redução, em termos reais, do orçamento para as áreas sociais em foco, se analisará a multiplicidade de fatores que tendem a aumentar os custos para a efetivação da saúde, como a proliferação de epidemias – como a zika, chikungunya, febre amarela, o crescimento e envelhecimento populacional; e na educação, tais quais as metas do Plano Nacional de Educação, que, para alguns autores, se converterá em “letra morta”.²

Assim, mostra-se essencial discutirmos a viabilidade da implementação de medida de austeridade fiscal, por 20 anos, para combater a crise econômica e não uma ofensa direta à Constituição Federal de 1988. Para tanto, se utilizará o método de abordagem dialético, através da análise de opiniões sobre o tema, dando preferência às visões críticas, através de consulta a livros, artigos, além de análises econômicas que se centram na discussão sobre os impactos das políticas de austeridade na implementação dos direitos sociais. Se utilizará ainda, o método documental, com o uso de gráficos e dados que ilustram o que será discutido.

² AMARAL, Nelson Cardoso. **PEC 241/55: a “morte” do PNE (2014-2024) e o poder de diminuição dos recursos educacionais.** Revista Brasileira de Política e Administração da Educação-Periódico científico editado pela ANPAE, v. 32, n. 3, 2016, p. 653-673.

2. O NOVO REGIME FISCAL ESTABELECIDO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95/2016

A Emenda Constitucional nº 95/2016 alterou o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) e instituiu um Novo Regime Fiscal, o qual inaugura uma política de austeridade sem precedentes no país e com rigidez e vigência de difícil comparação no Mundo.

De iniciativa do governo do Presidente da República Michel Temer, o Novo Regime fiscal estabelece que as despesas da União, no âmbito do orçamento fiscal e da seguridade social ficarão limitadas a um teto definido pelo montante gasto no ano anterior, reajustados pela inflação acumulada, medida pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA).

O Novo Regime Fiscal tem como fulcro a limitação dos gastos primários dos poderes e órgãos elencados no art. 107 do ADCT dispõe, *in verbis*:

“Art. 107. Ficam estabelecidos, para cada exercício, limites individualizados para as despesas primárias:
I - do Poder Executivo;
II - do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Conselho Nacional de Justiça, da Justiça do Trabalho, da Justiça Federal, da Justiça Militar da União, da Justiça Eleitoral e da Justiça do Distrito Federal e Territórios, no âmbito do Poder Judiciário;
III - do Senado Federal, da Câmara dos Deputados e do Tribunal de Contas da União, no âmbito do Poder Legislativo;
IV - do Ministério Público da União e do Conselho Nacional do Ministério Público;
V - da Defensoria Pública da União”.³

Do conceito de “gastos primários”, excluem-se aqueles que criam um direito ou extinguem uma obrigação, ambas de natureza financeira, junto ao setor privado interno ou externo⁴. Por outro lado, são primárias as despesas com saúde, educação, previdência social, assistência social, investimentos em infraestrutura.

³ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Emenda constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 11 de nov. 2017.

⁴ _____, SENADO FEDERAL. **Avaliação Das Necessidades De Financiamento Do Governo Central**. Disponível em: <http://www.orcamentofederal.gov.br/glossario-1/glossario_view?letra=D>. Acesso em 10 de nov. de 2017.

As disposições finais da Emenda Constitucional nº 95/16 contêm a expressão “sem prejuízo de outras medidas”. Assim, criou-se uma obrigação de meio. Logo, o governo terá a responsabilidade de tomar as medidas cabíveis para a redução dos gastos públicos, o que inclui providências administrativas e legislativas que possam diminuir a despesa primária. Aí, inclui-se, por exemplo, a Reforma da Previdência, Proposta de Emenda Constitucional nº 287/2016, também de iniciativa do Presidente Michel Temer.⁵

A referida Emenda prevê ainda sanções para os poderes e órgãos que descumprirem o Novo Regime Fiscal, impondo que ficarão proibidos no exercício seguinte de: (I) conceder vantagem, aumento, reajuste ou adequação de remuneração de servidores públicos, salvo os derivados de sentença judicial ou de determinação legal decorrente de atos anteriores à publicação da PEC; (II) criar cargo, emprego ou função que implique aumento de despesa; (III) alterar estrutura de carreira que implique aumento de despesa; (IV) admitir ou contratar pessoal, a qualquer título, ressalvadas a reposição decorrente de aposentadoria ou de falecimento de servidores, e as reposições de cargos de chefia e de direção que não acarretem aumento de despesa; (V) realizar concurso público.⁶

Adicionalmente, no caso de descumprimento do limite pelo Poder Executivo, ficam vedados no exercício seguinte: (I) despesa nominal com subsídios e subvenções econômicas não poderá superar aquela realizada no exercício anterior; (II) concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita.⁷

2.1 A vigência do novo regime fiscal

"Art. 106. Fica instituído o Novo Regime Fiscal no âmbito dos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União, que vigorará por vinte exercícios financeiros, nos termos dos arts. 107 a 114 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias."⁸

⁵ BRASIL. Câmara dos Deputados. Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. **Novo Regime Fiscal - Emenda Constitucional 95/2016 Comentada. Estudo Técnico nº 26/2016**. Brasília, 2016, p. 14. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2016/et26-2016-novo-regime-fiscal-emenda-constitucional-95-2016-comentada>>. Acesso em 26 set. 2017.

⁶ _____. MINISTÉRIO DA FAZENDA. **Novo Regime Fiscal**. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2016/et26-2016-novo-regime-fiscal-emenda-constitucional-95-2016-comentada>>. Acesso em 26 set. 2017

⁷ Id. Ibid.

⁸ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Emenda constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 11 de nov. 2017.

O Novo Regime Fiscal vigorará de 2017 a 2036, período em que as despesas primárias não poderão ultrapassar os limites individualizados predefinidos no art. 102. Todos esses limites terão por base a despesa primária paga em 2016, incluídos os restos a pagar pagos e as “demais operações que afetam o resultado primário”. Portanto, os limites numéricos para a despesa primária são, sobretudo, financeiros, representando tetos de pagamento.⁹

A partir da Emenda Constitucional nº 95/2016, o art. 103 do ADCT passou a estabelecer que:

“Art. 103. 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. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Parágrafo único. Será admitida apenas uma alteração do método de correção dos limites por mandato presidencial”.¹⁰

Assim, a forma de correção só poderá ser alterada a partir do décimo ano de vigência do Novo Regime Fiscal. Esta poderá versar sobre novas formas de correção, com a limitação de uma alteração a cada mandato presidencial. Caso se pretenda promovê-la, esta se dará por meio de projeto de lei complementar de iniciativa do Chefe do Poder Executivo. Portanto, conclui-se que o Novo Regime Fiscal apresenta certa rigidez, uma vez que sua alteração só poderá se dar por meio de votação da maioria absoluta, em detrimento do quórum de maioria simples exigido por lei ordinária.

Há de se levar em conta as implicações de se adotar uma política tão rígida durante um período tão extenso. Estabelecer vigência durante vinte exercícios financeiros significa impossibilitar os próximos cinco governantes eleitos pelo povo de optar por novas diretrizes políticas e arranjos fiscais de acordo com a situação em que o país se encontrar e do projeto político eleito. Por tal razão, muitos defendem que tal dispositivo viola o princípio democrático, consagrado no art. 1º, *caput*, da Constituição da República.

⁹ _____. Câmara dos Deputados. Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. **Novo Regime Fiscal - Emenda Constitucional 95/2016 Comentada**. Estudo Técnico nº 26/2016. Brasília, 2016b. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2016/et26-2016-novo-regime-fiscal-emenda-constitucional-95-2016-comentada>>. Acesso em 26 set. 2017.

¹⁰ _____. **Constituição Federal de 1988**. Emenda constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 11 de nov. 2017.

A dinâmica global é volátil. A política e principalmente a economia podem mudar bruscamente de acordo com acontecimentos imprevisíveis, como por exemplo o *impeachment* presidencial. Atualmente, o Brasil vivencia uma grave crise econômica, no entanto, não é possível concluir que assim permanecerá durante vinte anos. Ao contrário, é difícil pensar em situações semelhantes que perduraram por tanto tempo. Os Estados Unidos, por exemplo, viveram uma das maiores recessões econômicas da história em 2008, porém em 2011, já havia recuperado a estabilidade econômica.¹¹

Assim como os Estados Unidos, o Brasil também é capaz de se recuperar da crise econômica que hoje o abate. Portanto, não é razoável congelar os gastos públicos por meio da Constituição, principalmente por conta do longo período de vigência eleito pela Emenda Constitucional nº 95/2016. Há apenas três anos, o Brasil produzia superávits primários¹², e pode voltar a produzi-los em pouco tempo¹³. O Novo Regime Fiscal veicula limite aos gastos públicos que deixa o país de mãos atadas, tornando-o incapaz de responder às condições cambiantes da economia mundial.¹⁴

2.2 Os objetivos do novo regime fiscal: a espera pelo “milagre econômico”

A regra do Novo Regime Fiscal, o qual congela as despesas primárias em termos reais, faz com que estas passem a representar fatias decrescentes do Produto Interno Bruto - PIB, caso haja crescimento da economia. Essa foi a fórmula encontrada para aumentar resultados fiscais ao longo do tempo e reduzir de forma gradual o crescimento da dívida.¹⁵

¹¹ SWAGEL, Phillip. *The Beginning of the End of the Financial Crisis*. *The New York Times*, Nova York. 29 de out. de 2013. Disponível em: <<https://economix.blogs.nytimes.com/2013/10/29/the-beginning-of-the-end-of-the-financial-crisis/?mcubz=1>>. Acesso em 11 nov. 2017

¹² SETOR público fecha 2013 com menor superávit primário desde 2009. **Valor Econômico**, Brasília, 31 de jan. de 2014. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/3415144/setor-publico-fecha-2013-com-menor-superavit-primario-desde-2009>>. Acesso em 11 nov. 2017.

¹³ BRASIL só voltará a ter superávit primário em 2020, prevê FMI. **G1**, São Paulo, 13 de abril de 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2016/04/brasil-so-voltara-ter-superavit-primario-em-2020-preve-fmi.html>>. Acesso em 11 nov. 2017.

¹⁴ MENDONÇA, HELOÍSA. Existem alternativas à PEC do Teto dos Gastos? **El País**, São Paulo, 29 de nov. de 2016. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/11/25/politica/1480104479_198579.html>. Acesso em 11 nov. 2017.

¹⁵ BRASIL, Câmara dos Deputados. Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. **Novo Regime Fiscal - Emenda Constitucional 95/2016 Comentada. Estudo Técnico nº 26/2016**. Brasília, 2016, p. 14. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2016/et26-2016-novo-regime-fiscal-emenda-constitucional-95-2016-comentada>>. Acesso em 26 set. 2017.

O Projeto de Emenda Constitucional nº 241, aprovada como Emenda Constitucional nº95/2016, foi assinado por Dyogo Henrique de Oliveira, atual ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão, e pelo atual ministro da Fazenda, Henrique de Campos Meirelles, quem publicamente assevera que a causa dos problemas da despesa pública são as despesas obrigatórias definidas na Constituição Federal de 1988. Em entrevista ao jornal Folha de São Paulo, o Ministro da Fazenda afirmou que:

“se o Congresso não aprovar a proposta de criar um teto para os gastos públicos, o país terá escolhido uma opção preocupante e terá um preço a pagar, traduzido por ele como novas rodadas de impostos e juros mais altos por longo período, o que travará o crescimento”.¹⁶

Tal justificativa encontra-se nos próprios termos da Exposição de Motivos da então PEC nº 241:

“faz-se necessária mudança de rumos nas contas públicas, para que o País consiga, com a maior brevidade possível, restabelecer a con-fiança na sustentabilidade dos gastos e da dívida pública. É importante destacar que, dado o quadro de agudo desequilíbrio fiscal que se desenvolveu nos últimos anos, esse instrumento é essencial para recolocar a economia em trajetória de crescimento, com geração de renda e empregos. Corrigir o desequilíbrio das contas públicas é condição necessária para retirar a economia brasileira da situação crítica que Vossa Excelência recebeu ao assumir a Presidência da República”¹⁷

O Novo Regime Fiscal conta com a defesa de diversos economistas, analistas de mercado e ideólogos, que o enxergam como um grande avanço institucional e como a única solução para colocar o país no caminho do equilíbrio das contas públicas. Os defensores da Emenda Constitucional nº 95/2016 apostam que a redução do gasto público será compensada pelo aumento dos gastos nos setores privados, o que gerará um ciclo de crescimento econômico. Afirmam ainda, que as demandas sociais não serão prejudicadas, pois haverá disputa na elaboração do orçamento e que as áreas efetivamente prioritárias receberão maior volume de recursos.

2.2.1 Desmistificando o “milagre econômico”

¹⁶ FRIAS, Maria Cristina. Sem teto para gasto, país terá alta de imposto, diz ministro da Fazenda. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 25 jul. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/07/1794965-sem-teto-para-gasto-pais-tera-alta-de-imposto-diz-ministro-da-fazenda.shtml>>. Acesso em 31 out. 2016.

¹⁷ MEIRELLES, Henrique de C.; OLIVEIRA, Dyogo Henrique de. **Exposição de Motivos nº 86/16 à Proposta de Emenda à Constituição nº 241**. Brasília, 15 jun. 2016. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=909EA8BA3167F5AACD3%2099CDFB8E4D10F.proposicoesWebExterno2?codteor=1468431&filename=Tramitacao-PEC+241/2016>. Acesso em 27 set. 2017.

Em sentido oposto ao que afirma Meirelles e os congressistas que o apoiam, economistas e instituições contrárias ao Novo Regime Fiscal, consideram a Emenda Constitucional nº 95/2016 ineficaz para a retomada do crescimento por reduzir os investimentos estatais e a renda do trabalho em um momento crítico de crise econômica. Afirmam que a solução poderia ser encontrada em políticas fiscais diversas não tão gravosas quanto a imposição de um teto para as despesas primárias, como uma reforma tributária, ou a instituição de um teto, porém aplicado de outra forma. Além disso, confronta-se principalmente os cortes em políticas sociais e infraestrutura.¹⁸ “*Essa PEC não ajusta a questão fiscal do Brasil, não traz o crescimento econômico e, no fundo, traz outro projeto de país que não é o que está colocado na Constituição de 1988*”¹⁹, disse o economista e professor da Unicamp Pedro Rossi.

A pesquisadora Vanessa Petrelli Corrêa, da Sociedade Brasileira de Economia Política, afirma que o Novo Regime Fiscal não considerou outros fatores determinantes para o crescimento da dívida pública. Este regime trata como o único “vilão” da economia brasileira a “gastança pública”. Segundo ela:

“A pesquisa mostra que o crescimento brutal da dívida do setor público não está vinculado meramente à piora do resultado primário. Tem a ver com a política monetária e cambial, com a forma como o Brasil faz o ajuste fiscal e com a dinâmica financeira que não é analisada por essa PEC”.²⁰

Também se opõem à Emenda Constitucional importantes instituições como a OAB - Ordem dos Advogados do Brasil²¹, o Ministério Público Federal²², a Associação dos Juízes Federais - AJUFE²³, o Institutos como a Associação Brasileira de Saúde Coletiva -

¹⁸ VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, R. P. S. **O direito á saúde no Brasil em tempos de crise econômica, ajuste fiscal e reforma implícita do Estado**. Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas, v. 10, n. 3, 2016, p. 1-28.

¹⁹ NASCIMENTO, Luciano. Economistas lançam documento com críticas à PEC dos Gastos Públicos. **Agência Brasil**, Brasília 10 out. 2016. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-10/economistas-lancam-documento-com-criticas-pec-dos-gastos-publicos>>. Acesso em 11 nov. 2017.

²⁰ Id. Ibid.

²¹ OAB é contrária à PEC que limita gastos com saúde e educação. **OAB/RJ**, Rio de Janeiro, 29 jun 2016. Disponível em: <<http://www.oabrj.org.br/noticia/100169-oab-e-contraria-a-pec-que-limita-gastos-com-saude-e-educacao>>. Acesso em 11 nov. 2017.

²² BRASIL. Ministério Público Federal. **Nota Técnica PGR/SRI n.º 82/16**, 7 out 2016. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/nota-tecnica-pgr-sri-no-082-2016-pgr-00290609-2016.pdf>>. Acesso em 11 nov. 2017.

²³ VELOSO, Roberto Carvalho. ARAÚJO, Antônio José de Carvalho. Inconstitucional, PEC 241 é um retrocesso aos direitos sociais. **AJUFE**. Disponível em: <<http://www.ajufe.org/imprensa/artigos/7261-inconstitucional-pec-241-e-um-retrocesso-aos-direitos-sociais>>. Acesso em 11 nov. 2017.

ABRASCO²⁴, o Conselho Nacional de Saúde, o Conselho Nacional de Secretários de Saúde (CONASS)²⁵, o Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA²⁶, entre outros.

Inclusive a Associação dos Juízes Federais – AJUFE em conjunto com a Associação Nacional Dos Magistrados Da Justiça Do Trabalho - ANAMATRA, propuseram a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5633, requerendo perante o Supremo Tribunal seja julgado inconstitucional os artigos 101 a 104 do ADCT.

Fala-se também em outros vícios de constitucionalidade Emenda Constitucional nº 95/16 como vício de iniciativa, ofensa ao princípio democrático, os quais não se adentrará por não ser o objeto deste trabalho.

O Partido Democrático Trabalhista também propôs a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5658, baseado em entendimento que se coaduna com o presente trabalho, pleiteando a inconstitucionalidade do art. 110 do ADCT que institui novos pisos para a saúde e a educação e a interpretação conforme do artigo 107 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, de modo a se excluírem de seu âmbito de incidência os gastos com educação e saúde. A maioria das instituições supracitadas se habilitou como *amicus curiae*, na ADI nº 5658, a fim de disponibilizar sua *expertise* ao STF e demonstrar os impactos que a medida deverá causar em setores primordiais da sociedade como a saúde e a educação.

Ambas as ações encontram-se em trâmite, aguardam a manifestação do Advogado Geral da União para posteriormente proceder-se o julgamento do mérito.

2.3 A constitucionalização da austeridade pelo novo regime fiscal

²⁴ CARTA Aberta Abrasco – Contra a PEC 241, em defesa do SUS, dos direitos sociais e da democracia. **Associação Brasileira De Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, 5 out. 2016. Disponível em: <<https://www.abrasco.org.br/site/noticias/institucional/carta-aberta-abrasco-contra-a-pec-241-em-defesa-do-sus-dos-direitos-sociais-e-da-democracia/20711/>>. Acesso em 11 nov. 2017.

²⁵ REIS, João Gabbardo Dos. Junqueira, Mauro Guimarães. Nota conjunta CONASS e CONASEMS sobre a PEC 241. Brasília, 21 jun 2016. Disponível em: <<http://www.conass.org.br/nota-conjunta-conass-e-conasems-sobre-a-pec-241/>>. Acesso em 7 set. 2017.

²⁶ VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá e. Nota Técnica n. 28: Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do sistema único de saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil. Brasília: Ipea, 2016, p. 1-25.

2.3.1 A austeridade fiscal

Segundo o cientista político norte americano Mark Blyth, austeridade é a forma de deflação voluntária em que a economia se ajusta a redução de salários, preços e gastos públicos para reestabelecer a competitividade, a qual (supostamente) é alcançada por cortes no orçamento, dívidas e déficits estatais. O que, segundo seus defensores inspira confiança no mercado.²⁷

Defensor da austeridade, John Cochrane, da Universidade de Chicago afirma que cada dólar gasto a mais pelo governo corresponde a um a menos gasto pelo setor privado. Podemos construir rodovias ao invés de fábricas, no entanto, mas o estímulo fiscal não vai ajudar a construir ambos.²⁸

A ideologia por trás da austeridade pode ser exemplificada pela seguinte metáfora econômica que baseia as finanças familiares: “Se você não deveria gastar mais se estiver em endividado, então, por que a nação deveria?”²⁹

Atualmente há uma mundialização da pobreza, que teria alçado o neoliberalismo à condição de solução única, com todo seu pacto de austeridade, especialmente no tocante à restrição da máquina administrativa estatal.³⁰ Segundo Canotilho: “o equilíbrio do déficite orçamental indispensável à criação de um clima atractivo para investimentos não é compatível com uma administração pública herdada do ‘Estado máximo’”.³¹

O caso do Brasil não foi diferente. A crise econômica e ruptura política e institucional permeiam o cenário nacional. Estas são condições típicas em que países adotam uma política de austeridade fiscal. Nesse contexto, ainda durante o segundo mandato governo da *ex* Presidente Dilma Rousseff, em um contexto de crise internacional do petróleo, da queda do ritmo de crescimento do Produto Interno Bruto chinês, dá-se a virada para a austeridade, na

²⁷ BLYTH, Mark. **Austerity: The history of a dangerous idea**. Oxford University Press, 2013, p. 2.

²⁸ Id. Ibid.

²⁹ JONES, Owen. No alternative to austerity? That lie has now been nailed. **The Guardian**, Londres, 24 ago. 2017. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/24/austerity-lie-deep-cuts-economy-portugal-socialist>>. Acesso em 10 set. 2017.

³⁰ ARAÚJO, Alexandre de Souza. **O papel do terceiro setor no caráter dirigente da Constituição brasileira**. Âmbito Jurídico, Rio Grande, [?], Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19308>. Acesso em 11 nov. 2017.

³¹ CANOTILHO, J. J. Gomes (coordenador), GONÇALVES, Marcus Orione. CORREIA, Érica Paula Barcha. **Direitos fundamentais sociais**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 22

esperança de conter a crise econômica e política e de reconquistar a confiança do mercado para recuperar investimentos privados.

“No entanto, apesar de todo o esforço do governo para reduzir as despesas, que em 2015 chegaram à queda real de 2,9% do gasto primário federal, as receitas despencaram e o déficit ficou ainda maior, evidenciando o caráter contraproducente do ajuste: o austericídio. Ou seja, o corte de gasto em conjunturas como a de 2015 não é garantia de melhores indicadores fiscais, pelo contrário, as contas públicas pioraram por conta da própria interrupção de investimentos públicos e contingenciamento de verbas para áreas importantes como saúde e educação”.³²

Em decorrência do *impeachment* de Dilma Rousseff, o Presidente Interino Michel Temer deu início a uma série de medidas liberais, tendo como objetivo retirar o país de crise e promover o desenvolvimento econômico. Neste cenário, optou-se por não apenas manter as diretivas de austeridade fiscal do governo anterior, como dar um passo inédito no Brasil, instituindo pela Emenda Constitucional nº 95/2016 o Novo Regime Fiscal, o qual consagrou constitucionalmente a austeridade fiscal.

O Novo Regime Fiscal do governo Temer insiste no remédio da austeridade. O fundamento para a tentativa de redução dos gastos públicos federais é que estes tenham crescimento real nulo, promovendo uma redução do gasto público em proporção do PIB. O que se tem é um esforço para a promoção da austeridade e a consequente redução da intervenção do Estado na Economia, seguindo ideologia tipicamente liberal.

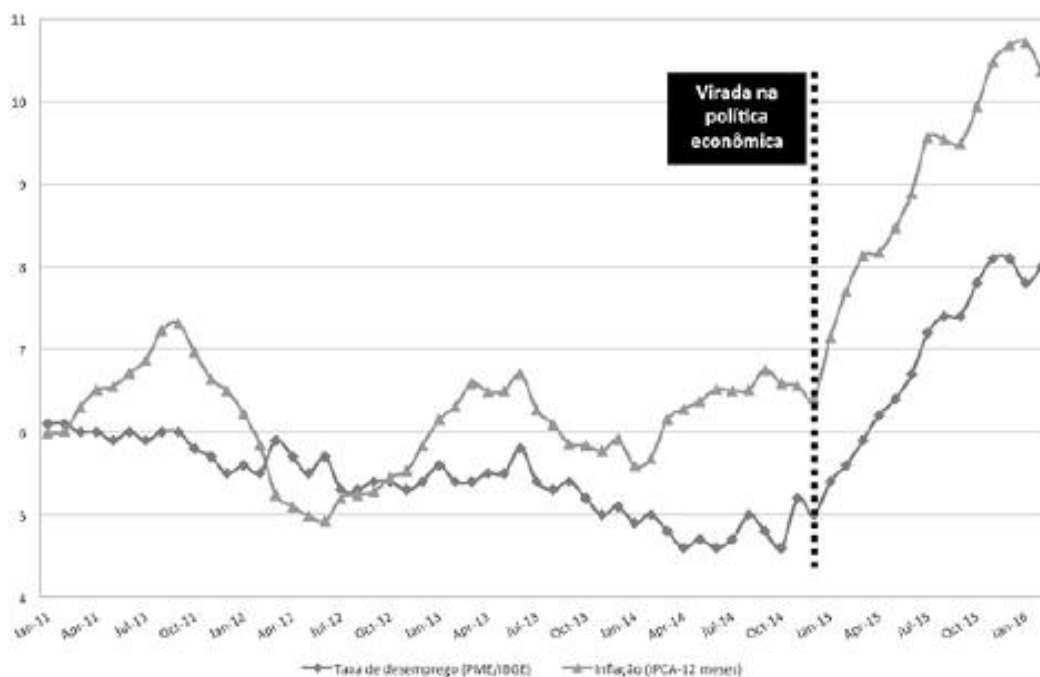
Trata-se, portanto, de uma reforma implícita do Estado: a EC 95 dá corpo ao “Novo Regime Fiscal” (NRF), sem revelar a real intenção de reduzir a participação das despesas primárias em relação ao Produto Interno Bruto (PIB), implicando a redução da participação do Estado em diversas políticas públicas, entre as quais as de saúde e de educação. Não é por outra razão que a proposta do NRF surge como emenda à constituição, dado que essas duas políticas têm percentuais garantidos de receitas definidos na CF 1988. Ou seja, se a intenção da EC 95 não fosse reduzir a participação das despesas com saúde e educação em proporção do PIB, tal reforma não necessitaria ser inscrita na Constituição.³³

³² FÓRUM 21; FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT STIFTUNG (FES); GT DE MACRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA POLÍTICA (SEP); PLATAFORMA POLÍTICA FÓRUM 21; FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT STIFTUNG (FES); GT DE MACRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA POLÍTICA (SEP); SOCIAL. **Austeridade e retrocesso: finanças públicas e política fiscal no Brasil**. São Paulo: Fórum 21; FES; SEP e Plataforma Social, 2016, p.8.

³³ VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, R. P. S. **O direito á saúde no Brasil em tempos de crise econômica, ajuste fiscal e reforma implícita do Estado**. Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas, v. 10, n. 3, p. 1-28, 2016.

Obras críticas ao Novo Regime Fiscal como “Austeridade e Retrocesso - finanças públicas e política fiscal no Brasil” se dedicam a provar como a virada para a austeridade foi um remédio equivocado para os problemas na economia brasileira. Segundo o gráfico a seguir, o desemprego e a inflação disparam sem recuperar a confiança dos agentes e o crescimento econômico.

FIGURA 1: Desemprego e inflação no Brasil



Fonte: IBGE, Banco Central, Elaboração: FÓRUM 21; FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT STIFTUNG (FES); GT DE MACRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA POLÍTICA (SEP); PLATAFORMA POLÍTICA FÓRUM 21; FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT STIFTUNG (FES); GT DE MACRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA POLÍTICA (SEP); SOCIAL. **Austeridade e retrocesso: finanças públicas e política fiscal no Brasil**. São Paulo: Fórum 21; FES; SEP e Plataforma Social, 2016, p.46.

Tais estudos concluem que o “ajuste fiscal” fracassou e faz-se necessário elaborar uma nova estratégia de desenvolvimento para tirar o Brasil da crise que se encontra³⁴.

2.3.2. A inserção da austeridade fiscal na Constituição

³⁴ FÓRUM 21; FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT STIFTUNG (FES); GT DE MACRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA POLÍTICA (SEP); PLATAFORMA POLÍTICA FÓRUM 21; FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT STIFTUNG (FES); GT DE MACRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA POLÍTICA (SEP); SOCIAL. **Austeridade e retrocesso: finanças públicas e política fiscal no Brasil**. São Paulo: Fórum 21; FES; SEP e Plataforma Social, 2016, p.8.

Conforme o exposto no subtópico anterior, é grande a divergência entre economistas acerca do Novo Regime Fiscal inserido no bojo da Constituição da República pela Emenda Constitucional nº95/2016. Há defensores da proposta, que lhe conferem significado salvacionista. Há também detratores empenhados em evitar o que, para eles, significaria um retrocesso de gravidade incomparável para a economia nacional. O dissenso sobre o Novo Regime Fiscal opõem pessoas que dedicaram a vida ao estudo da economia. São divergências graves, profundas e inconciliáveis. O fato de causar tantas incertezas até mesmo entre especialistas faz refletir se o melhor lugar para a norma seria a Constituição.

Por certo, não é razoável exigir do legislador absoluta certeza quanto às premissas fáticas e empíricas de que parte para formular seus programas normativos. Porém também não o é vincular a Constituição a uma teoria econômica específica, uma vez que esta de forma abstrata e genérica suas orientações econômicas. Assim, ela encontra-se como espaço livre do legislador democrático, conferindo-lhe a atribuição para definir, a cada momento da história, o grau de intervenção econômica mais adequado. Em regra, compete ao legislador e ao governo, legitimados em eleições periódicas, gerir a economia nacional.

Além disso, em razão da natureza tipicamente orçamentária da norma que instituiu o Novo Regime Fiscal, da provisoriedade da medida pela duração de vinte anos e possibilidade de revisão apenas após dez anos, o procedimento padrão seria realiza-lo por meio de Lei Ordinária, como no caso da Lei de Responsabilidade Fiscal é Lei Complementar26. Assim, poderia se atingir o objetivo pregado pelos defensores do Regime de produzir equilíbrio fiscal, porém sem deixar o país de “mãos atadas” para escolher outros caminhos que se impusessem por conjunturas que surgissem nos próximos anos.

A gravidade de inserir tais normas na Constituição, e assim conferir a ela alta rigidez, é ainda maior por se tratar de regime sem precedentes no Brasil. Assim, por nunca ter sido testado, sem sequer uma tentativa de implementação gradual, pode-se considerar arriscado e até mesmo imprudente a positivação da norma duas décadas e revisão apenas após decorridos dez anos.

“Para uma teoria da constituição politicamente imparcial não é legítimo conformar para as gerações futuras, pela via constituinte, um projeto econômico-social abrangente. Ao negar aos cidadãos a possibilidade de optarem por outros programas

de governo, ainda que moderados e razoáveis, o “princípio da austeridade fiscal”, constitucionalizado, lhes podará parte significativa da cidadania, reduzindo-lhes a um *status* de “subcidadania”.³⁵

Note-se ainda que, como argumentou a Associação dos Juízes Federais – AJUFE, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5633, ao “constitucionalizar” norma que seria disciplinada por meio de lei ordinária, com a participação necessária do Poder Judiciário no processo legislativo, acabou por afastar o Poder Judiciário da deliberação orçamentária.

2.4 Experiências de austeridade fiscal no direito comparado

O Relator do Projeto de Emenda Constitucional nº 241, atual Emenda Constitucional nº 95/2016, o Deputado Federal Darcísio Perondi afirmou perante a Câmara dos Deputados que “todos os países que adotaram essa sistemática recuperaram a sua economia³⁶”. Indo de encontro ao pronunciamento do deputado, um estudo do Fundo Monetário Internacional (FMI)³⁷ analisou regras fiscais em 89 países entre 1985 e 2015, e mostra, no entanto, que os modelos, mesmo que adotem políticas de austeridade fiscal, sempre divergem, seja por tempo de vigência, formas de aplicação, exceções. Assim, as consequências e o sucesso ou não das medidas também são distintos. Logo, não é possível falar em uma mesma “sistemática”.

Alguns países europeus como a Dinamarca, a Holanda e a Suécia, os quais também estabeleceram um teto para as despesas públicas, o instituíram por curto período – quatro anos em média. Nada que se compare aos longos vinte anos de vigência do Novo Regime Fiscal.

“Tornou-se costume no Brasil apelidar de “jabuticaba” as inovações que surgem aqui, sem precedentes internacionais: o congelamento proposto pelo “novo regime fiscal”, pelo prazo de 20 anos, é uma “dupla jabuticaba” – financeira e constitucional. A PEC veicula a medida mais radical de toda a história do constitucionalismo fiscal”.³⁸

³⁵ NETO, Cláudio Pereira de Souza. PEC do Novo Regime Fiscal: a constitucionalização da austeridade e da subcidadania. **Jota**, 16 nov 2016. Disponível em: <<https://jota.info/artigos/pec-novo-regime-fiscal-constitucionalizacao-da-austeridade-e-subcidadania-16112016>>. Acesso em 9 de set. 2017.

³⁶ MEDEIROS, Étore. Como funciona o teto de gastos em outros países (e seus resultados). **El país**, São Paulo, 28 nov. 2016. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/11/28/politica/1480332274_865460.html>. Acesso em 12 set. 2017.

³⁷ LLEDÓ, Victor et al. Fiscal Rules at a Glance. 2017. **FMI**, mar 2017. Disponível em: <<https://www.imf.org/external/datamapper/FiscalRules/Fiscal%20Rules%20at%20a%20Glance%20-%20Background%20Paper.pdf>>. Acesso em 12 set. 2017.

³⁸ NETO, Cláudio Pereira de Souza. PEC do Novo Regime Fiscal: constitucionalização da austeridade e subcidadania. **Jota**, 16 nov 2016. Disponível em: <<https://jota.info/artigos/pec-novo-regime-fiscal-constitucionalizacao-da-austeridade-e-subcidadania-16112016>>. Acesso em 9 de set. 2017.

O Deputado Federal Darcísio Perondi em seu discurso na Câmara dos Deputados utilizou a Holanda como grande exemplo do sucesso e crescimento econômico acarretado por regime fiscal de austeridade. No entanto o modelo holandês diferencia-se do modelo brasileiro na medida em que o primeiro impõe um limite também ao pagamento de juros da dívida pública. Importante destacar que isso deixou de acontecer entre 2007 e 2010, quando esse tipo de despesa foi excluída do teto. A crise econômica de 2008 levou ainda à exclusão, no teto, de certos benefícios e programas de assistência social e desemprego, entre 2009 e 2010.³⁹ Já no Brasil, tais medidas não serão possíveis uma vez que a Emenda Constitucional nº 95/2016 não prevê qualquer válvula de escape em períodos de crise ou situação extrema que necessite reação drástica para ser revertida.

A Dinamarca também adota regime fiscal de austeridade, inclusive foi um dos primeiros países a adotar tal medida. O país limitou o crescimento real (acima da inflação) dos gastos a 0,5% ao ano, em 1994. O índice foi elevado para 1% entre 2002 e 2005. Em 2014 entrou em vigor lei que determina limites estabelecidos pelo parlamento a cada quatro anos, os quais valem para todos os entes federativos.⁴⁰

A partir dos exemplos dados, é possível concluir que o Novo Regime Fiscal brasileiro, quando comparado à diretriz europeia, apresenta notórias diferenças. Primeiro, as políticas fiscais de austeridade mundiais vinculam os limites das despesas públicas no volume de receitas, diferente do Brasil onde as despesas não sofrerão qualquer alteração, ainda que o país se encontre diante de notável crescimento econômico. Diferencia-se ainda por não conter cláusulas de exceção ou de abertura que permitam excepcionar a regra geral de vedação absoluta ao crescimento real do gasto público.

A diferença não está apenas em detalhes técnicos dos regimes fiscais, mas na própria estrutura e desenvolvimento dos países que serviram de parâmetro. A disparidade socioeconômica entre os países é o abismo que os separa.

³⁹ MEDEIROS, Étore. Como funciona o teto de gastos em outros países (e seus resultados). **El país**, São Paulo, nov. 2016. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/11/28/politica/1480332274_865460.html>. Acesso em 12 set. 2017.

⁴⁰ MEDEIROS, Étore. Como funciona o teto de gastos em outros países (e seus resultados). **El país**, São Paulo, nov. 2016. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/11/28/politica/1480332274_865460.html>. Acesso em 12 set. 2017.

Na maioria destas nações já existe uma estrutura consolidada de prestação de serviços públicos. Portanto, é mais razoável que nutram mais preocupação em manter o tamanho de seus Estados estabilizados em relação à economia, ao fixarem uma taxa de crescimento das despesas públicas igual à taxa de crescimento do PIB no médio prazo.

Toda esta rigidez e esforço draconiano, segundo a exposição de motivos do Projeto de Emenda Constitucional nº 241, atual Emenda Constitucional nº 95, foi adotado para reverter o déficit primário que o Brasil vem apresentando. No entanto, mitigando a importância e prioridade que o governo brasileiro conferiu à questão, o secretário do Tesouro Nacional brasileiro, Arno Augustin, declarou que a realização de superávits primários elevados não é uma norma no mundo. Ainda, citando dados do G20, afirmou que, em 2013, “o Brasil realizou um dos maiores esforços fiscais do planeta”. Mesmo em 2014, já se afirmava: “o Brasil continua sendo um dos países com primário bem melhor do que a maior parte dos países do G20.”⁴¹

“Esse é o panorama que é identificado bem quando se observa os dados coletados pelo Fundo Monetário Internacional na publicação do Fiscal Monitor: Acting Now, Acting Together, de abril de 2016, em que a imensa maioria dos países analisados, incluindo Estados Unidos, Itália, França, México, entre outros, estão com saldo primário, em comparação ao Produto Interno Bruto, em déficit, desde 2009 até as previsões de 2017”⁴²

Além da análise dos países que adotaram um teto para as despesas primárias, é necessário examinar também exemplos que conseguiram reverter a crise econômica sem um regime de austeridade, para mostrar que um regime de austeridade fiscal não é a única forma de reverter crises econômicas.

Para tanto, um grande exemplo é Portugal, que tentou tratar a recessão com políticas de austeridade, porém só se recuperou de grave recessão através de um governo com programa político oposto. “*A austeridade foi um fracasso para Portugal, como também representou para todos os outros países em que se tentou esta mesma política*” afirma o prêmio Nobel em Economia Joseph Stiglitz, ao analisar o período em que Portugal instituiu regime de

⁴¹ MARTELLO, Alexandre. Ministro da Fazenda espera que economia volte a crescer em 2017. **Globo**. Rio de Janeiro, 29 mar. 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2016/03/ministro-da-fazenda-espera-retorno-do-crescimento-economico-em-2017.html>>. Acesso em 1 out. 2017.

⁴² MATSUSHITA, Thiago Lopes; DE CAMARGO CAVALCANTI, Rodrigo. **A PROPOSTA DO ESTADO BRASILEIRO PARA O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO NACIONAL EM FACE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95 E SEUS REFLEXOS NA SAÚDE E NA EDUCAÇÃO**. *Duc In: Altum-Cadernos de Direito*, v. 9, n. 17, 2017, p. 20.

austeridade fiscal nos Encontros de Primavera das Instituições de Bretton Woods, nomeadamente Banco Mundial e FMI.⁴³

Durante o período em que adotou o regime de austeridade, Portugal teve aumento da dívida pública, aumentou de 96,2% do PIB em 2010 (antes do pacote) para 130,6% em 2014 e o déficit público, apesar de menor do que no auge da crise mundial (2009 e 2010), não se reduziu de maneira significativa, ficando na média de 6,3% entre 2011 e 2014. Além disso, o desemprego aumentou e o PIB apresentou taxas negativas em três anos seguidos, sendo a maior queda em 2012, de -4,0%.⁴⁴

Em um período de dois anos, os gastos com educação sofreram um desastroso corte de 23%. Os serviços de saúde e a seguridade social também sofreram. As consequências humanas foram terríveis. O desemprego atingiu um pico de 17,5% em 2013; em 2012, houve um salto de 41% nas falências da empresa; e a pobreza aumentou. Tudo isso era necessário para curar a “doença” de excesso de gastos, segundo a lógica da austeridade.⁴⁵

A situação econômica portuguesa só começou a melhorar depois que o país abandonou o programa de ajuste da *troika*⁴⁶, em junho de 2014, e após a eleição do primeiro ministro António Costa em 2015, com um programa de governo contrário à austeridade. Substituiu-se a austeridade pelo estímulo à economia, com o descongelamento do salário mínimo, a recomposição dos salários do funcionalismo público, a retomada de alguns benefícios sociais excluídos entre 2011-2014, o incentivo ao consumo, a revisão dos aumentos nos impostos, o aumento dos subsídios para as empresas contratarem pessoas há muito tempo desempregadas, além de medidas para fortalecer os bancos públicos portugueses.⁴⁷

43 LUSA, Agência. “A austeridade foi um fracasso para Portugal”, diz o Nobel Joseph Stiglitz. **Observador**, Lisboa, 17 abr. 2016. Disponível em: <<http://observador.pt/2016/04/17/austeridade-um-fracasso-portugal-diz-nobel-joseph-stiglitz/>>. Acesso em 20 out. 2017.

44 MITOS da austeridade fiscal. **Brasil em debate**, [?]. Disponível em: <<http://brasildebate.com.br/mitos-da-austeridade-o-caso-de-portugal/>>. Acesso em 20 set. 2017.

45 JONES, Owen. *No alternative to austerity? That lie has now been nailed*. **The Guardian**, Londres, 24 ago 2017. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/24/austerity-lie-deep-cuts-economy-portugal-socialist>>. Acesso em 20 set. 2017.

46 O exame da 'troika' - composta pela Comissão Europeia, o Banco Central Europeu (BCE) e o Fundo Monetário Internacional (FMI) - à execução do programa de ajustes estipulado no resgate financeiro de Portugal

47 MITOS da austeridade fiscal. **Brasil em debate**. Disponível em: <<http://brasildebate.com.br/mitos-da-austeridade-o-caso-de-portugal/>>. Acesso em 20 set. 2017.

Atualmente, o PIB português cresce há 14 trimestres consecutivos, atingindo 2,8% no primeiro trimestre de 2017, o desemprego se reduziu a 10,1% nesse mesmo trimestre e o déficit público caiu em mais de 5 pontos percentuais do PIB desde a supressão das medidas de austeridade e, em 3 anos, chegou a 2,0% do PIB – o nível mais baixo desde a transição de Portugal para a democracia, em 1974.⁴⁸

Os cortes duros e demorados que foram apresentados como a única solução para a sobrevivência, depois da crise financeira que mergulhou muitos países num caos económico, são para o economista inglês Owe Jones do Jornal The Gardian, uma falácia: “*Graças a Portugal, sabemos quão grande foi o falhanço desta experiência forçada na Europa*”.⁴⁹

2.5 O piso para os gastos com saúde e educação

Além de fixar um teto para os gastos primários, congelando-os, a Emenda Constitucional nº 95 também “congela” o piso de gastos com educação e saúde nos seguintes termos:

“Art. 110. Na vigência do Novo Regime Fiscal, as aplicações mínimas em ações e serviços públicos de saúde e em manutenção e desenvolvimento do ensino equivalerão:

I - no exercício de 2017, às aplicações mínimas calculadas nos termos do inciso I do § 2º do art. 198 e do caput do art. 212, da Constituição Federal; e

II - nos exercícios posteriores, aos valores calculados para as aplicações mínimas do exercício imediatamente anterior, corrigidos na forma estabelecida pelo inciso II do § 1º do art. 102 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.”⁵⁰

O art. 110 têm dois propósitos: desvincular os percentuais da receita das aplicações mínimas com saúde e educação e instituir nova fórmula de cálculo dos pisos, com base no mínimo aplicado no ano anterior, corrigido pelo IPCA.⁵¹

⁴⁸ Id. Ibid.

⁴⁹ JONES, Owen. *No alternative to austerity? That lie has now been nailed*. **The Guardian**, Londres, 24 ago. 2017. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/24/austerity-lie-deep-cuts-economy-portugal-socialist>>. Acesso em 20 set. 2017.

⁵⁰ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Emenda constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2016. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 11 de nov. 2017.

⁵¹ BRASIL, Câmara dos Deputados. Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. **Novo Regime Fiscal - Emenda Constitucional 95/2016 Comentada. Estudo Técnico nº 26/2016**. Brasília, 2016, p. 19. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2016/et26-2016-novo-regime-fiscal-emenda-constitucional-95-2016-comentada>>. Acesso em 26 set. 2017.

Para tentar compreender a razão de ser da alteração dos pisos já existentes na Constituição, passa-se a análise da Exposição de Motivos do Projeto de Emenda Constitucional nº 241, em seus termos:

“Um desafio que se precisa enfrentar é que, para sair do viés procíclico da despesa pública, é essencial alterarmos a regra de fixação do gasto mínimo em algumas áreas. Isso porque a Constituição estabelece que as despesas com saúde e educação devem ter um piso, fixado como proporção da receita fiscal. É preciso alterar esse sistema, justamente para evitar que nos momentos de forte expansão econômica seja obrigatório o aumento de gastos nessas áreas e, quando da reversão do ciclo econômico, os gastos tenham que desacelerar bruscamente. Esse tipo de vinculação cria problemas fiscais e é fonte de ineficiência na aplicação de recursos públicos. Note-se que estamos tratando aqui de limite mínimo de gastos, o que não impede a sociedade, por meio de seus representantes, de definir despesa mais elevada para saúde e educação; desde que consistentes com o limite total de gastos”.⁵²

Logo, percebe-se que se busca justificar a existência do Art. 110 do ADCT como uma forma de impedir que em momentos de crescimento econômico o país tenha que investir mais em tais setores e na ocorrência de crise econômica os investimentos tenham que ser bruscamente reduzidos, pois isto traria ineficiência na aplicação de recursos.

Porém o principal argumento utilizado por quem defende a Emenda Constitucional nº 95/2016 é o de que o Congresso Nacional, a cada ano, poderia destinar recursos adicionais acima da aplicação mínima. Porém, ao instituir um teto de gasto para as despesas primárias gerais, congelando as despesas com saúde e educação, e com o já esperado aumento das despesas com benefícios previdenciários, o espaço para a ampliação do orçamento da saúde ficaria mais reduzido, pois isso implicaria o comprometimento das demais despesas, inclusive das despesas com outras políticas sociais.⁵³

Ainda conforme a redação das Exposição de Motivos da PEC 241, Henrique Meirelles afirma que caso a sociedade entenda necessário aumentar as despesas com a saúde e a educação, deverá, pela representatividade, tentar conquistar seus interesses. Interesses os quais já estavam previstos constitucionalmente antes mesmo da promulgação dessa Emenda.

⁵² MEIRELLES, Henrique de C.; OLIVEIRA, Dygo Henrique de. **Exposição de Motivos nº 86/16 à Proposta de Emenda à Constituição nº 241**. Brasília, 15 jun 2016. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=909EA8BA3167F5AACD3%2099CDFB8E4D10F.proposicoesWebExterno2?codteor=1468431&filename=Tramitacao-PEC+241/2016>. Acesso em 27 set. 2017.

⁵³ VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá. **Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do Sistema Único de Saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil**. Nota Técnica nº 28, Brasília, set. 2016, p.8.

Tal argumento mostra-se verdadeira inversão do procedimento democrático, tendo em vista que a Constituição já havia delimitado o piso da saúde e da educação, o qual foi revogado durante a vigência da Emenda Constitucional nº 95/2016, e a solução apresentada para combater o retrocesso seria que os membros do Congresso Nacional propusessem novas mudanças.⁵⁴

Após analisarmos as motivações por trás do art. 110 é necessário compará-lo à norma anterior para verificar quais foram as alterações. A partir da leitura do art. 105, depreende-se que, no exercício de 2017, as regras constitucionais referentes ao piso para os gastos com saúde e educação continuarão em vigor, nos termos do inciso I do § 2º do art. 198 e do caput do art. 212, da Constituição.

O piso referente à saúde segue os moldes do art. 198, inciso I, §2º, vejamos:

“Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:
[...]§ 2º A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios aplicarão, anualmente, em ações e serviços públicos de saúde recursos mínimos derivados da aplicação de percentuais calculados sobre:
I – no caso da União, a receita corrente líquida do respectivo exercício financeiro, não podendo ser inferior a 15% (quinze por cento);”

Já a regra constitucional que impõe o limite mínimo de gastos com a educação está prevista no art. 212 da Constituição da República, nos seguintes termos:

“Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.”

Assim, como se pode extrair da leitura dos referidos artigos constitucionais, os atuais pisos para a saúde e educação estão vinculados à receita arrecadada pelos respectivos entes. Portanto, os gastos acompanham a situação econômica em voga no país. Em momentos de

⁵⁴ MATSUSHITA, Thiago Lopes; DE CAMARGO CAVALCANTI, Rodrigo. **A PROPOSTA DO ESTADO BRASILEIRO PARA O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO NACIONAL EM FACE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95 E SEUS REFLEXOS NA SAÚDE E NA EDUCAÇÃO**. *Duc In: Altum-Cadernos de Direito*, v. 9, n. 17, 2017, p. 23

crise, o montante disponível para aplicação na efetivação destes direitos sociais provavelmente será reduzido e em momentos de crescimento econômico serão disponibilizados mais recursos.

No entanto, nos exercícios seguintes a 2017 a regra será alterada. Os artigos supracitados darão lugar à regra estabelecida no art. 110, II, do ADCT, ou seja, o piso será equivalente aos valores calculados para as aplicações mínimas do exercício imediatamente anterior, corrigidas pelo IPCA.

Para piorar o cenário, a Lei Orçamentária Anual de 2016 previu um piso de R\$ 115 bilhões para a saúde e outros R\$ 107,5 bilhões para a educação em 2017, que em tese, deveriam contar como despesas primárias da União para o cálculo do teto de gastos em 2018. Porém, já ocorreram inúmeros contingenciamentos que somam R\$ 45 bilhões.⁵⁵

Estes contingenciamentos foram feitos por meio dos Decretos nº 8.961 e 9.018 de 2017, os quais bifurcaram o fluxo de pagamentos na área da educação e saúde em “despesas obrigatórias” e “demais despesas”. Assim, se contabilizará despesas que não necessariamente serão pagas, ainda que tenham sido empenhadas, ou seja, que não tenham disponibilidade real de dinheiro no banco para pagamento, podendo inclusive serem canceladas.

Com o crescimento da economia, possivelmente a partir de 2018, conforme previsões do Fundo Monetário Internacional, a arrecadação federal voltará a crescer (0,7% já em 2017 e 1,7 em 2018)⁵⁶, porém na vigência do Novo Regime Fiscal, devido ao “congelamento” do piso e a não vinculação ao PIB ou a receitas específicas como ocorria no passado, os frutos do crescimento econômico não serão repassados à saúde e para a seguridade social, como anseia a sociedade. Os proventos do superávit primário serão utilizados, durante os próximos 20 anos para pagar os juros da dívida pública.

“A nova forma de vinculação pode representar, na hipótese de crescimento real da receita, menor grau de proteção dessas áreas em relação ao piso calculado pelos critérios anteriores. Por outro lado, diante da imposição de um teto geral para as

55 ANTUNES, André. Orçamento 2018: sob o teto, abaixo do piso. **Escola Politécnica de Saúde Joaquim Venâncio**, 21 jul. 2017. Disponível em: <<http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/reportagem/orcamento-2018-sob-o-teto-abaixo-do-piso>>. Acesso em 30 set. 2017

56 FONDS, Internationaal Monetair. World Economic Outlook October 2017. International Monetary Fund, out. **Net**, 2017, p. 14. Disponível em: <<http://www.imf.org/en/Publications/WEO/Issues/2017/09/19/world-economic-outlook-october-2017>>. Acesso em 11 nov. 2017.

despesas primárias, ao menos se impede que o Novo Regime Fiscal acarrete redução, em termos reais, dos atuais montantes alocados para os pisos da saúde e educação. Observe-se, em relação à educação, que o Fundeb foi ressaltado do teto de gastos; e as despesas financeiras (caso do FIES) e a renúncia de receita (caso do PROUNI) não se submetem à regra fiscal, vez que esta somente se aplica a despesas primárias.”⁵⁷

As condições impostas pela Emenda Constitucional nº 95/2016, ao congelar o orçamento do Poder Executivo e, conseqüentemente, do Ministério da Saúde e o Ministério da Educação impede também que novas fontes de receita, que poderiam ser propostas por novas orientações políticas, como por exemplo por uma futura implantação de Imposto sobre Grandes Fortunas, Imposto sobre Herança, royalties do petróleo. Sendo assim, estes frutos de possíveis novas arrecadações não poderiam ser destinados a incrementar o orçamento da saúde e da educação.⁵⁸

Ora, é de conhecimento geral que os valores investidos na saúde e na educação atualmente são insuficientes para atender satisfatoriamente as demandas da população e promover estes direitos fundamentais sociais previstos pelo art. 6º da Constituição da República. Na verdade, o que se vê, é uma situação de verdadeira afronta aos direitos humanos no Brasil.

A educação pública no Brasil, apesar do seu histórico subfinanciamento, vivencia uma de suas maiores crises da história. Se em um passado recente, a política era de expansão do ensino público superior gratuito, financiamento de bolsas em instituições privadas, amplo investimento em pesquisa, inclusive no exterior como o programa Ciência Sem Fronteiras, a instituição do ProUni, programa de financiamento de concede bolsas de estudo em instituições particulares de ensino superior para estudantes de baixa renda, promoção do FIES o qual concede financiamentos estudantis, entre outros. Hoje, o que se tem são cortes orçamentários e o crescente sucateamento das instituições públicas de ensino.

⁵⁷ BRASIL, Câmara dos Deputados. **Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. Novo Regime Fiscal - Emenda Constitucional 95/2016 Comentada. Estudo Técnico nº 26/2016.** Brasília, 2016, página 20. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2016/et26-2016-novo-regime-fiscal-emenda-constitucional-95-2016-comentada>>. Acesso em 26 set. 2017.

⁵⁸ AMARAL, Nelson Cardoso. PEC 241/55: a “morte” do PNE (2014-2024) e o poder de diminuição dos recursos educacionais. **Revista Brasileira de Política e Administração da Educação-Periódico científico editado pela ANPAE**, v. 32, n. 3, p. 653-673, 2016.

A redução de investimentos na educação está na ordem do dia. Manchetes como: “Em curso, o desmonte da educação pública”⁵⁹, “Educação perde R\$ 4,3 bilhões com corte no Orçamento”⁶⁰, noticiam o que os estudantes sentem na pele. Se a situação da Educação é preocupante, o que se vê na área da saúde é um cenário ainda mais tortuoso.

São inquestionáveis os avanços na saúde pública do Brasil a partir da promulgação da Constituição de 1988, que reconheceu o direito fundamental à saúde e sua universalização, a partir da criação do Sistema único de Saúde (SUS). A partir disso, ampliou-se o acesso da população à atenção básica e de emergência, à assistência pré-natal, tecnologias e à vacinação, apesar da persistência da desigualdade socioeconômica como fator prejudicial à efetivação do direito à saúde.⁶¹ A dificuldade de garantir o direito à saúde para a população brasileira, sendo o seu maior desafio, o político.⁶²

A partir de 2000, a Emenda Constitucional nº 29 institui piso constitucional para as despesas com a saúde. Após a referida emenda, as execuções orçamentárias anuais do governo federal foram sempre muito próximas ao mínimo constitucional.⁶³ Tal tendência deve permanecer com a instituição do Novo Regime Fiscal pela Emenda Constitucional nº 95/2016, porém em um panorama pior, tendo em vista a longa vigência do congelamento do valor do piso, corrigido apenas pelo IPCA.

Possivelmente, o futuro da saúde é a expansão do mercado de planos privados e dos subsídios e, conseqüentemente, a fragilização do SUS, como já dito publicamente pelo

59 MARTINS, Miguel. Em curso, o desmonte da educação pública. **Carta Capital**, 16 set. 2016. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/revista/918/em-curso-o-desmonte-da-educacao-publica>> Acesso em 10 out. 2017.

59 HESSE, Rosana. SOUZA, Renato. Educação perde R\$ 4,3 bilhões com corte no Orçamento. **Correio Brasiliense**, Brasília, 1 abr. 2017. Disponível em: <http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2017/04/01/internas_economia,585320/educacao-perde-r-4-3-bilhoes-com-corte-no-orcamento.shtml>. Acesso em 10 out. 2017.

⁶¹ VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, RP de S. O direito á saúde no Brasil em tempos de crise econômica, ajuste fiscal e reforma implícita do Estado. **Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas**, v. 10, n. 3, p. 1-28, 2016.

⁶² VICTORA, Cesar G et al. “Condições de saúde e inovações nas políticas de saúde no Brasil: o caminho a percorrer”, 2011 . In: VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, RP de S. O direito á saúde no Brasil em tempos de crise econômica, ajuste fiscal e reforma implícita do Estado. **Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas**, v. 10, n. 3, p. 1-28, 2016.

⁶³ VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, RP de S. O direito á saúde no Brasil em tempos de crise econômica, ajuste fiscal e reforma implícita do Estado. **Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas**, v. 10, n. 3, p. 1-28, 2016.

Ministro da Saúde Ricardo Barros e pelo Presidente Interino Michel Temer⁶⁴. Inclusive, o Ministério da Saúde já enviou à Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS, proposta de criação de planos de saúde populares, o que significa coberturas mais restritas, porém, com preços acessíveis. Além disso, o cenário atual é de redução no número de médicos, a não renovação contratual dos profissionais do Programa Mais Médicos⁶⁵, e o sucateamento dos hospitais federais.

A partir desta perspectiva, fica claro que o piso aplicado atualmente está aquém do que deveria ser investido para garantir a qualidade de setores tão caros à sociedade. Porém, se tais valores já se mostram insuficientes hoje, difícil conceber como eles, corrigidos apenas frente a inflação, poderão, diante do crescimento populacional, envelhecimento da pirâmide etária, suportar as demandas sociais durante os vinte anos de vigência do Novo Regime Fiscal.

⁶⁴ TRUFFI, Ricardo. Ricardo Barros, o ministro dos planos de saúde. **Carta Capital**, 05 set. 2016. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/revista/916/ricardo-barros-o-ministro-dos-planos-de-saude>>. Acesso em 12 out. 2017.

⁶⁵ STEPHANOWITZ, Helena. Com cortes na saúde, governo Temer lança o programa "menos médicos". **Rede Brasil atual**, 19 jan. 2017. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/blogs/helena/2017/01/com-cortes-na-saude-governo-temer-lanca-o-programa-menos-medicos>>. Acesso em 12 out. 2017.

3. POSSÍVEIS IMPACTOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95/16 NA EFETIVIDADE DO DIREITO À SAÚDE E À EDUCAÇÃO

3.1. Impactos do Novo Regime fiscal na saúde

Desde a sua criação, o Sistema Único de Saúde passou por diversas mudanças no que se refere ao seu financiamento. Por meio de uma breve retrospectiva é possível aferir que nenhuma mostrou potencial tão prejudicial quanto a instituída pela Emenda Constitucional nº 95/2016.

A partir da promulgação da Constituição da República de 1988, o piso para as despesas em saúde era de 30% do Orçamento da Seguridade Social. Nos anos 2000, a situação se estabilizou com o advento da Emenda Constitucional nº 29/2000, a qual estabeleceu as regras para a progressiva provisão de recursos às ações e serviços públicos de saúde. Desde aquele ano, houve aumento dos gastos com saúde em todas as esferas de governo, mas com maior esforço dos municípios e estados, particularmente dos primeiros.⁶⁶

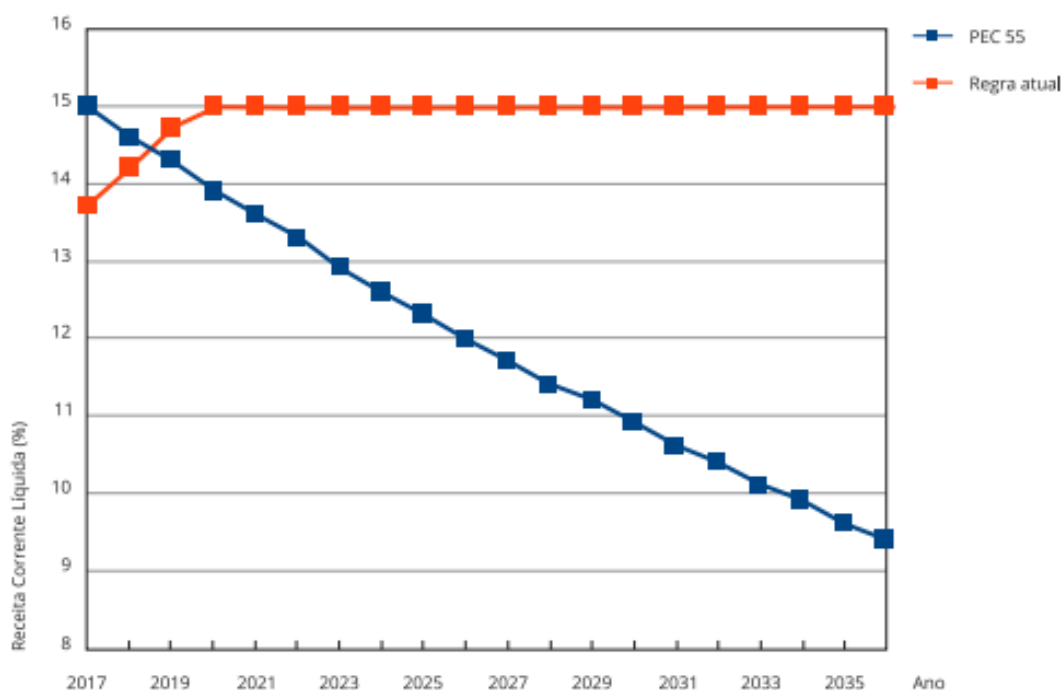
A Emenda Constitucional nº 29/2000 determinou a vinculação à receita resultante de impostos estaduais e estabeleceu a base de cálculo e os percentuais mínimos de recursos orçamentários que a União, os Estados, o Distrito Federal e os municípios seriam obrigados a aplicar em ações e serviços públicos de saúde. Com as alterações propostas pela referida emenda, foi dada nova redação dada ao artigo 198 da Constituição Federal tratando da base de cálculo. O parágrafo 3º passou a prever a possibilidade de os percentuais mínimos serem reavaliados, em Lei Complementar, pelo menos a cada cinco anos, a contar da data da promulgação da Emenda. Da mesma forma, o artigo 77 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) estabeleceu os percentuais mínimos naquela ocasião. À União foi determinado um acréscimo de 5% em 2000 em relação ao valor empenhado no ano anterior (ADCT, artigo 77, I, “a”) e para os anos de 2001 a 2004, o valor apurado no ano anterior, corrigido pela variação nominal do PIB (ADCT, artigo 77, I, “b”). A definição dos

⁶⁶ VIEIRA, Fabiola Sulpino; PIOLA, Sérgio Francisco. **Restos a Pagar de Despesas com Ações e Serviços Públicos de Saúde da União: impactos para o financiamento federal do Sistema Único de Saúde e para a elaboração das contas de saúde.** Texto para Discussão, Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), 2016, p.1-77.

critérios de vinculação da União após 2005 ficou ao encargo da Lei Complementar (Constituição Federal, artigo 198, § 2º, c/c § 3º, IV).⁶⁷

Posteriormente, a Emenda Constitucional nº 86 de 2015 alterou essa regra para vincular as despesas federais com ações e serviços públicos de saúde à Receita Corrente Líquida, de 13,2% em 2016 até atingir 15% em 2020. Porém, o objetivo da referida emenda de se atingir 15% da RCL pela progressividade foi impossibilitado pelo advento da Emenda Constitucional nº 95/2016 que a revogou para instituir o Novo Regime Fiscal. Este fixou os gastos com saúde aos valores praticados em 2016, ano em que devido ao forte impacto da crise financeira houve relevante redução na Receita Corrente Líquida, e, conseqüentemente, redução do valor do piso constitucional para tais gastos. Pode-se esquematizar o novo piso em comparação com o anterior da seguinte forma:

FIGURA 2: Mínimo de gastos em saúde



Fonte: ROSSI, Pedro; DWECK, Esther. Impactos do novo regime fiscal na saúde e educação. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 32, n. 12, 2016.

* A simulação parte da hipótese de que o PIB cresce 2,5% ao ano no período e que a receita líquida acompanha o crescimento do PIB.

⁶⁷ CAMPELLI, Magali Geovana Ramlow; CALVO, Maria Cristina M. O cumprimento da Emenda Constitucional no. 29 no Brasil Compliance with Constitutional Amendment 29 in: Brazil. **Cadernos de Saúde Pública**, v. 23, n. 7, p. 1613-1623, 2007.

Porém, a economia é volátil. Apesar de enfrentarmos um cenário de crise econômica, as previsões do FMI são de crescimento para os próximos anos. Estudo do IPEA conclui que será vultuosa a perda de receita para a saúde:

“A regra vigente de aplicação de recursos em ASPS pelo governo federal estabelece que em 2016 a aplicação mínima deve ser de 13,2% da RCL, chegando até 15,0% da RCL em 2020. Supondo que esta regra estivesse valendo a partir de 2003, sendo aplicado o valor equivalente a 13,2% da RCL de 2002 para calcular o mínimo daquele ano, a perda entre 2003 e 2015 teria sido de R\$ 257 bilhões em comparação com a aplicação realizada no período, cuja regra era dada pela EC 29. A participação da despesa com ASPS da União no PIB teria caído de 1,75% em 2003 para 1,01% em 2015 [...]. No período de 13 anos, a perda teria sido de 42,1%. Seria praticamente impossível aos estados e municípios a realização de esforço adicional para suprir a perda desses R\$ 257 bilhões. A consequência disso teria sido uma importante redução dos recursos alocados no financiamento do SUS.”⁶⁸

Além das perdas decorrentes da desvinculação aos índices econômicos como a RCL ou o PIB, o “congelamento” dos gastos, especificamente na área da saúde, tem especificidades que o torna ainda mais pernicioso. Há que se levar em conta a alteração dos dados demográficos durante os vinte anos de vigência do Novo Regime Fiscal, como o crescimento e envelhecimento da população, além da tendência de crescimento substancial de epidemias no Brasil - como por exemplo a Zika e chikungunya - fatores que aumentarão exponencialmente os custos do Sistema Único de Saúde.

Por este motivo, a Emenda Constitucional nº 95/2016 foi alvo de severas críticas pelos órgãos especializados em saúde, institutos de pesquisa, profissionais da área e inclusive por grande parte da mídia e da sociedade. O Conselho Nacional de Saúde manifestou-se contrário e expressou sua insatisfação nos seguintes termos:

“Estabelecer um teto para os gastos com ações e serviços públicos de saúde não é novidade, uma vez que isto ocorre desde 2000 (o valor apurado como aplicação mínima serve de limite máximo para o gasto efetivo), na lógica conhecida como “PISO=TETO”. Porém, ao propor mudança da Constituição Federal para que as receitas correntes líquidas (RCL) não sejam mais a base de cálculo para a aplicação do percentual de aplicação mínima, estabelecendo no lugar disto a variação da inflação do ano anterior, é transformar a lógica “PISO=TETO” para outra muito mais nociva que aquela para o SUS, a saber, “TETO=SUBSOLO”. Afinal, pela regra atual da Emenda Constitucional (EC) nº 86/2015, o valor da aplicação mínima federal é de 13,2% da RCL, menor que os 14,3% e 14,8% da RCL aplicados em 2014 e 2015 respectivamente, conforme a regra anterior da EC 29/2000; o que

⁶⁸ VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá. **Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do Sistema Único de Saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil**. IPEA, Brasília, set. 2016, p. 9.

pretende o Ministro da Fazenda é impedir que se mantenha o padrão de gasto de 2014 e, pior, reduzir a um valor que inviabilizará completamente o atendimento à saúde da população. É desconhecer completamente o processo de subfinanciamento histórico do SUS e a realidade da saúde pública brasileira, especialmente nesses anos de epidemia de dengue e de zika vírus. É desconhecer que os gastos públicos em ações e serviços públicos de saúde estão estagnados desde 2000 em 1,7% do PIB, ou seja, o Ministro da Fazenda quer uma economia de 1,5% a 2,0% do PIB retirando recursos do já insuficiente orçamento do Ministério da Saúde. ” 69

Cristina Helena de Mello, afirma ser inadequado a instituição de um teto para os gastos públicos, ao mesmo tempo em que se congela o piso dos gastos com saúde, porque não dá para prever como os atendimentos vão crescer: "*Você pode ter movimentos migratórios intensos, aumento da violência e das emergências, aumento dos nascimentos. Vai ter hospital superlotado, com dificuldade para atender.*"⁷⁰

No que tange ao crescimento demográfico, pesquisas apontam que se hoje o Brasil possui cerca de 206 milhões de habitantes, em 2036, termo final do Novo Regime Fiscal, terá crescido para 226 milhões de habitantes⁷¹. Ora, pelo princípio da universalidade do SUS, estes 20 milhões de habitantes têm direito à assistência gratuita e isto tem um custo aos cofres públicos. Em 2016 o orçamento federal previu o gasto *per capita* de R\$519, porém, pelas projeções, em 2036 este será reduzido a R\$411.⁷² Se o valor dos gastos *per capita* de 2016 já parece baixo, o de 2036 projeta um cenário ainda mais caótico para a saúde pública.

Se os valores dispendidos pelo Brasil nesta área já parecem ínfimos, isso fica ainda mais evidente quando comparado à realidade de outros países. Em 2013, o país gastou o equivalente a US\$ 591,20 *per capita*, somando os valores dispensados por todos os entes federativos. No mesmo ano, a Alemanha gastou *per capita* US\$ 3.696; o Reino Unido, US\$

⁶⁹ SANTOS, Ronald Ferreira dos. Um duro golpe no SUS. **Conselho Nacional de Saúde**, Brasília, 24 mai. 2016. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/ultimas_noticias/2016/05mai24_UM_DURO_GOLPE_NO_SUS.html>. Acesso em 10 out. 2017.

⁷⁰ FAGUNDEZ, Ingrid. Aprovada na Câmara, PEC 241 segue para o Senado: entenda as polêmicas do texto. **BBC**, São Paulo, 25 out. 2016. Disponível em: <<http://www.bbc.com/portuguese/brasil-37603414>>. Acesso em 10 out. 2017.

⁷¹ IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Projeção da População do Brasil por sexo e idade: 2000-2060**. **Net**. Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/projecao_da_populacao/2013/default_tab.shtm>. Acesso em 15 out. 2017.

⁷² Os dados constam de: VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá e. Nota Técnica n. 28: Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do sistema único de saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil. IPEA, Brasília, 26 set. 2016, p. 1-77.

2.766; a França, US\$ 3.360; a Argentina, US\$ 1.167; o Chile, US\$ 795; os Estados Unidos, US\$ 4.307.⁷³

A partir de tais dados, pode-se perceber que a despesa *per capita* com saúde do Brasil é de 4 a 7 vezes menor do que o de países que têm sistema universal de saúde, como França e Reino Unido e é menor até mesmo que de países da América do Sul que não garantem a universalidade ao sistema de saúde como a Argentina e o Chile.⁷⁴

Logo, com o congelamento do piso de gastos para a saúde, o crescimento populacional ocasionará grande impacto na projeção de gasto per capita em saúde, o que, só pode significar perda qualitativa no já deficiente SUS.

Continuando a análise comparativa, é possível perceber que o percentual do PIB investido em saúde também é consideravelmente menor que em outros países. Em 2013, o Brasil aplicou 3,6% do seu PIB nos serviços públicos de saúde. Já os EUA, país em que a saúde não é pública e com PIB consideravelmente maior, destinou ao setor recursos públicos em montante equivalente a 8% do PIB.⁴² A parcela do orçamento reservada à saúde também é relativamente baixa. O Brasil destina somente 7,9% de seu orçamento para a saúde pública. Já o Reino Unido, 16,2%; a Noruega, 18,2%; o Canadá, 18,5%; o Uruguai, 19,3%; a Argentina, 22,5%; o Chile, 14,9%.⁷⁵

Outro fator relevante é o estágio atual de envelhecimento da pirâmide etária e o aumento dessa tendência ao longo dos vinte anos de vigência do novo regime fiscal. De acordo com dados do IBGE:

“As projeções do IBGE para a estrutura etária indicam que a população brasileira com 60 anos ou mais, que hoje representa cerca de 12,1% do total, em 2036 representará 21,5%. Em termos absolutos, em 2036, a população com 60 anos ou mais representará praticamente o dobro da atual (+96%), passando de 24,9 milhões para 48,9 milhões de habitantes, e a população com 80 anos ou mais aumentará em

⁷³ Id. Ibid.

⁷⁴ ORGANIZATION, World Health. Countries. **Net**. Disponível em: <<http://www.who.int/countries/en/>>. Acesso em out. 2015.

⁷⁵ Cf. SOUZA, Thaísa Guerreiro de; OLIVEIRA, Samantha Monteiro de. **Nota técnica sobre a PEC 241/2016 e suas repercussões para a saúde**, Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, 2016.

mais de 150%, passando de 3,5 milhões para 8,8 milhões, o que pressionará o gasto público com saúde.”⁷⁶

Os estudos do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística apontam para redução na taxa de natalidade e aumento na expectativa de vida do brasileiro. A proporção de pessoas com mais de 60 anos é hoje de 12%; em 2036, será de 21,5%, o que significa que teremos maior percentual de idosos, parcela da população que mais demanda atenção e cuidados com a saúde. E que, inclusive, recebe tratamento diferenciado pela Constituição Federal e o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

Dados da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD 1998) revelam que 20,3% dos idosos haviam procurado atendimento médico nas duas semanas anteriores à pesquisa, e que 44,3% se consultaram três ou mais vezes com médico no último ano, sendo que 9,3% e 4,3% dos idosos tiveram, respectivamente, uma ou duas ou mais internações hospitalares neste mesmo período.

Além do fato de em regra possuírem saúde mais frágil em decorrência de maior propensão a doenças e inabilidades físicas, os idosos normalmente vivem de aposentadoria e não contam com tantos recursos quanto a população ativa no mercado de trabalho. Também de acordo com dados da PNAD, 50% da população estudada tinha renda pessoal menor ou igual a um salário mínimo, as autoras calcularam que o gasto médio mensal com medicamentos comprometia aproximadamente um quarto da renda (23%) de metade da população idosa brasileira.⁷⁷

Durante toda esta explicação, muitos dados, previsões econômicas, pesquisas demográficas foram apresentadas. Porém, é necessário convergir todas estas pesquisas ao seu significado real: o custo humano da austeridade.

Em regra, crises econômicas agravam problemas sociais e aprofundam as desigualdades, o que, conseqüentemente piora a situação de saúde da população. Além disso, as medidas de austeridade fiscal que estabelecem a redução do gasto com programas de

76 VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá. Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do Sistema Único de Saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil. **IPEA**, Brasília, 26 set. 2016, p. 1-25.

77 LIMA-COSTA, M.F.; BARRETO, S.M.; GIATTI, L. Condições de saúde, capacidade funcional, uso de serviços de saúde e gastos com medicamentos da população idosa brasileira: um estudo descritivo baseado na Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios. **Cadernos de Saúde Pública**, vol. 19, n. 3, p.735-743, 2003.

proteção social agravam os efeitos da crise sobre a situação de saúde atingindo programas de proteção social.⁷⁸

O Fundo Monetário Internacional (FMI) alterou suas prescrições aos países para o enfrentamento das crises econômicas, reconhecendo que algumas políticas de orientação neoliberal, que propõem a austeridade fiscal aumentam a iniquidade social e colocam em risco a possibilidade de recuperação econômica. Concluíram que os benefícios de tais políticas foram superestimados, havendo forte evidência de que a iniquidade pode baixar significativamente o nível e a durabilidade do crescimento econômico⁷⁹.

O que é mais preocupante é que a diminuição de recursos para financiamento da saúde pública atingirá diretamente a população hipossuficiente economicamente, que tem menos recursos para requerer, ainda que judicialmente, o acesso a bens e serviços de saúde. “As desigualdades no estado de saúde estão muito associadas à organização social, tendendo a espelhar o grau de iniquidade em cada sociedade”⁸⁰. No caso do Brasil, isso se agrava pelo grande abismo social entre as classes.

A Organização Mundial da Saúde afirma que a angústia da doença e da morte prematura faz com que o controle das doenças seja uma preocupação central de todas as sociedades, motivando a inclusão da saúde entre os direitos humanos fundamentais, consagrado em leis internacionais.

“Para os indivíduos e famílias, a saúde traz a capacidade para o desenvolvimento pessoal e a segurança econômica no futuro, sendo a base para a produtividade do trabalho, a capacidade de aprender na escola e de crescer intelectual, física e emocionalmente. Em termos econômicos, a saúde e a educação são os dois pilares do capital humano, sendo que a boa saúde da população é insumo fundamental para

⁷⁸ STUCKLER, D.; BASU, S. *The body economics. Why austerity kills*. Nova York: Basic Books, 2013. In: VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá. Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do Sistema Único de Saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil. **IPEA**, Brasília, 26 set. 2016, p. 1-25.

⁷⁹ OSTRY, J.D.; LOUNGANI, P.; FURCERI, D. Neoliberalism: oversold? *Finance & Development*, v. 53, n. 2, p. 38-41, 2016. In: VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá. Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do Sistema Único de Saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil. **IPEA**, Brasília, 26 set. 2016, p. 1-25.

⁸⁰ VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá. Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do Sistema Único de Saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil. **IPEA**, Brasília, 26 set. 2016, p. 1-25.

a redução da pobreza, o crescimento e o desenvolvimento econômico de longo prazo” (World Health Organization, 2001).⁸¹

Diante de tudo o que foi exposto conclui-se que o Novo Regime Fiscal prejudicará ainda mais o precário financiamento do Sistema Único de Saúde. Tal como demonstrou o minucioso estudo do IPEA, diversas vezes citados nesta monografia, o Novo Regime fiscal acarretará a perda de recursos em relação às regras constitucionais anteriores em razão da redução do gasto per capita com saúde; a desobrigação de os governos alocarem mais recursos em saúde em contextos de crescimento econômico e o provável aumento das iniquidades no acesso a bens e serviços de saúde.

A Emenda Constitucional nº 95/2016 é, por isso, incompatível com os princípios basilares do Sistema único de Saúde: a integralidade (art. 198, II, da CF) e a universalidade (art. 196 da CF). Tais princípios já não podem ser plenamente alcançados com os recursos hoje disponíveis. Com os novos limites instituídos pela referida emenda condena-se esses princípios constitucionais à ineficácia, subvertendo-se a marca virtuosa do constitucionalismo de 1988: a efetividade constitucional.⁸²

3.2. Impactos do novo regime fiscal na educação

Assim como a saúde, a Constituição da República de 1988 consagra em seu art. 6º a educação como direito social e dever do Estado. Para implementar tal direito, estabelecem os artigos 23, 205 e seguintes, que compete também à União proporcionar os meios de acesso à educação, objetivando o pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho; possibilitar igualdade de condições para o acesso e permanência na escola, acompanhado pela gratuidade do ensino público, pela valorização dos profissionais da educação escolar, e pela gestão democrática.⁸³

81 ORGANIZATION, *World Health et al. Macroeconomics and health: investing in: health for economic development. Report of the Commission on Macroeconomics and Health*. Geneva Switzerland: Net, WHO; 2001. Disponível em: <<http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/42463/1/a74868.pdf>>. Acesso em 15 out. 2017.

82 FUND, *International Monetary. World Economic Outlook October 2017*. Net. *International Monetary Fund*, out. 2017, p. 14. Disponível em: <<http://www.imf.org/en/Publications/WEO/Issues/2017/09/19/world-economic-outlook-october-2017>>. Acesso em 11 nov. 2017.

83 BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em 11 nov. 2017.

A Constituição declara expressamente a gratuidade e obrigatoriedade como direito subjetivo, de forma que o não oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa na responsabilidade da autoridade competente. Para custear os gastos em educação, o artigo 212 da CRFB impõe como piso 18% por cento da receita resultante de impostos na manutenção e desenvolvimento do ensino pela União.⁸⁴

Para dar as diretrizes que viabilizam a efetividade aos preceitos constitucionais de desenvolvimento do ensino, erradicação do analfabetismo, universalização do atendimento escolar e promoção humanística científica e tecnológica do país, a Constituição criou, no artigo 204, o Plano Nacional de Educação – PNE, com vigência decenal. O PNE é responsável também por estabelecer a meta de aplicação dos recursos públicos em educação proporcionalmente ao produto interno bruto.⁸⁵

De acordo com estudos e previsões econômicas demonstradas a seguir, os futuros impactos da Emenda Constitucional nº 95/2016 na educação, assim como na saúde, são preocupantes. Esta revogou o piso estabelecido no art. 212 da Constituição da República, o qual impunha o dever à União de aplicar ao menos 18% da receita líquida de impostos para ter como piso as despesas com educação de 2016 corrigidas de acordo com o IPCA.

Além disso, os 20 anos de vigência do Novo Regime Fiscal, que se estenderá até 2036, abarcarão três PNEs distintos, críticos da Emenda Constitucional nº 95 afirmam que esta causaria a “morte”⁸⁶ do PNE.

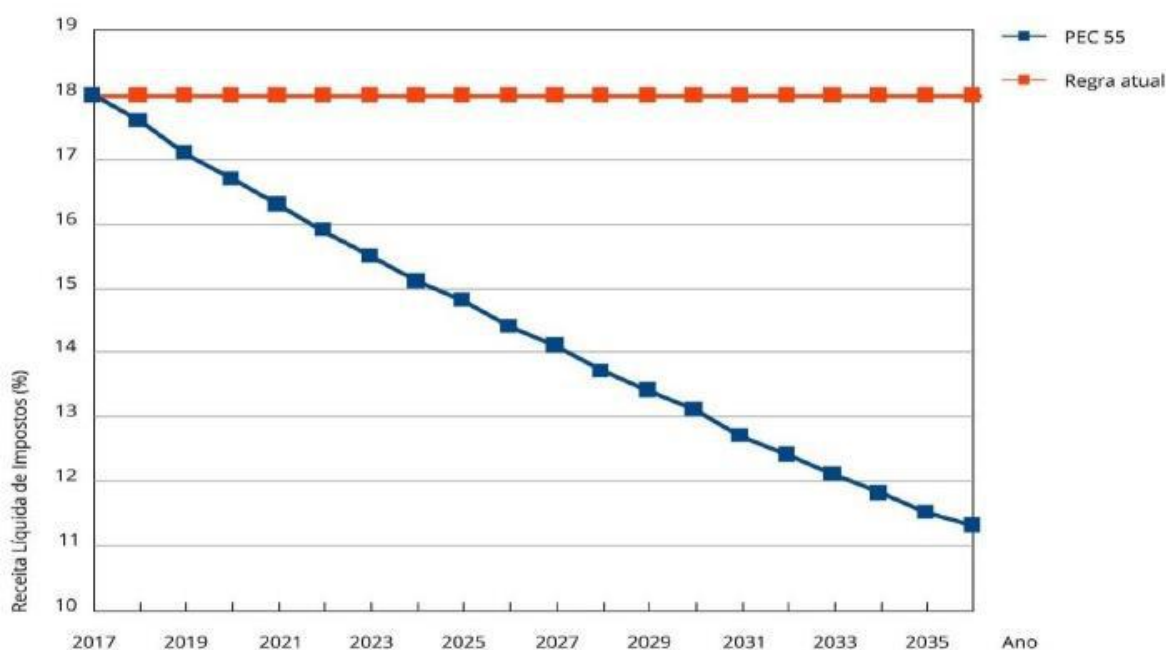
No que tange ao piso, segundo simulação realizada pelo Caderno de Saúde Pública, se tivermos um crescimento médio de 2,5% ao ano, o piso de gastos federais com a educação corresponderia, em 2026, a 14,4% da RLI, e, em 2036, a 11,3%. Trata-se, como no caso da saúde, de “piso deslizante”, como demonstra o gráfico a seguir.⁸⁷

FIGURA 3: Mínimo de gastos em educação

⁸⁴ *Id. Ibid.*

⁸⁵ *Id. Ibid.*

⁸⁶ AMARAL, Nelson Cardoso. PEC 241/55: a “morte” do PNE (2014-2024) e o poder de diminuição dos recursos educacionais. **Revista Brasileira de Política e Administração da Educação**, editado pela ANPAE, v. 32, n. 3, p. 653-673, 2016.



Fonte: ROSSI, Pedro; DWECK, Esther. Impactos do novo regime fiscal na saúde e educação. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 32, n. 12, 2016.

* A simulação parte da hipótese de que o PIB cresce 2,5% ao ano no período e que a receita líquida acompanha o crescimento do PIB.

Em 2014 a União gastou 23,1% e em 2015, 23% da receita líquida em impostos, ou seja, pouco mais do que o piso constitucional. Em 2016 o gasto foi de 25,77% e em 2017, 17,999%. Logo, o valor real mínimo de investimento da União na educação ficará durante 20 anos em torno de 52 milhões de reais que passa a ser atualizado somente pelo IPCA, independentemente do aumento futuro da receita da União.⁸⁸

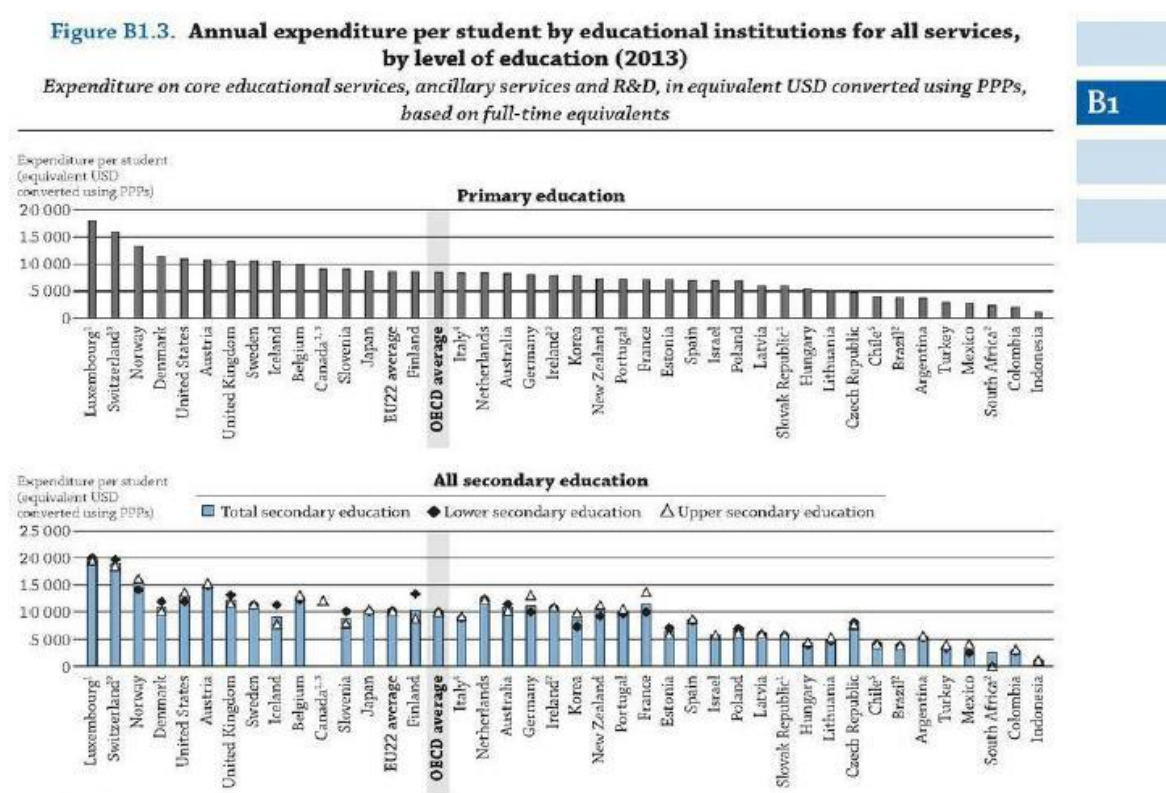
Esta redução orçamentária brusca no setor prejudicará ainda mais a já precária educação brasileira. “O Brasil ainda possui enormes deficiências nesse campo, exigindo-se, na verdade, grande esforço nacional para superá-las.”⁸⁹ Certamente, as consequências desta política de austeridade fiscal vão de encontro a estes esforços e desconstroem os últimos avanços na busca do desenvolvimento educacional pátrio.

⁸⁸ MATSUSHITA, Thiago Lopes; DE CAMARGO CAVALCANTI, Rodrigo. **A PROPOSTA DO ESTADO BRASILEIRO PARA O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO NACIONAL EM FACE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95 E SEUS REFLEXOS NA SAÚDE E NA EDUCAÇÃO**. Duc In: Altum-Cadernos de Direito, v. 9, n. 17, 2017.

⁸⁹ BRASIL, Câmara dos Deputados, Estudo Técnico n.º 12/2016, Impactos do “Novo Regime Fiscal” - subsídios à análise da proposta de Emenda à Constituição - PEC Nº 241/2016. Ago. 2016, disponível em: <<http://www.camara.leg.br>>. Acesso em 17 out. 2017.

Dados de 2012 identificaram que o Brasil investe por aluno da educação básica cerca de US\$ 3.000 por ano. A média de gastos por aluno entre os países da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Económico é de US\$ 8.200. O relatório anual da organização de 2017, *Education at a Glance*, revela que o Brasil é um dos países com menores gastos por estudante da educação básica. A respeito, importante analisar os dados do seguinte gráfico⁹⁰ comparativo, os quais mostram o grande contraste de investimento por estudante de diversos países:

FIGURA 4: Gastos anuais por estudante, dividido por nível educacional (2013)



Fonte: OECD, *Education at a Glance 2017: OECD Indicators*, OECD Publishing, Paris. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1787/eag-2017-en>>. Acesso em 17 out. 2017.

A questão do PNE é igualmente preocupante, uma vez que, para muitos autores, o regime é incompatível com a referida lei infraconstitucional e, em decorrência a inferioridade hierárquica da norma, esta seria, na prática revogada. Exemplificando, o PNE estabelece em seu anexo, na Meta nº 20: ampliar o investimento público em educação pública de forma a atingir, no mínimo, o patamar de 7% do Produto Interno Bruto - PIB do País no 5º ano de vigência desta Lei e, no mínimo, o equivalente a 10% do PIB ao final do decênio. Com o

novo piso para a educação e o teto dos gastos públicos da União, a implementação de tais objetivos se torna inviável.

Segundo Claudio Riyudi Tanno, consultor de orçamento e fiscalização financeira da Câmara dos Deputados:

“o ordenamento jurídico vigente aponta a educação como prioridade na atuação governamental. O Plano Nacional de Educação 2014-2024 estabeleceu arrojada política de Estado para todos os entes federados em matéria educacional. De modo inovador, a Lei de Diretrizes Orçamentárias 2016 e o Plano Plurianual 2016-2019 definiram as metas inscritas no PNE como prioridades da administração pública federal, vindo este a definir metas intermediárias, alinhadas com o Plano Educacional, a serem obtidas no quadriênio em referência. O Novo Regime Fiscal constante da EC nº 95/2016, ao limitar a despesa primária total da União à despesa realizada em 2016 e corrigida pelo IPCA, considerada a expansão das despesas obrigatórias, em especial as previdenciárias e assistenciais, compromete a execução das políticas educacionais previstas na Constituição, no Plano Nacional de Educação e no Plano Plurianual”.⁹¹

Por todo o exposto, resta claro que a educação, setor fundamental para o desenvolvimento econômico do país, sofrerá graves impactos decorrentes da Emenda Constitucional nº 95/2016, que promoverá, em 20 anos, verdadeiro desmonte na já sucateada educação brasileira. Tal política vai de encontro com o apelo popular pelo desenvolvimento de um ensino de qualidade e segundo parte da doutrina, até mesmo revoga o Plano Nacional de Educação, o maior instrumento para regular e implementar o direito à educação no ordenamento jurídico brasileiro.

3.1. Impossibilidade De Garantir O Cumprimento Dos Pisos Em Saúde E Educação

Apesar de o art. 110 do ADCT constituir um piso para os gastos em saúde e educação, ou seja, um mínimo a se aplicar em tais setores, poderíamos concluir que tal dispositivo não reduziria os valores a serem investidos, pois bastaria a vontade dos governantes para instituir valores superiores ao piso. Tal argumento consta inclusive na exposição de motivos do Projeto de Emenda Constitucional nº 241/2016:

“Um desafio que se precisa enfrentar é que, para sair do viés procíclico da despesa pública, é essencial alterarmos a regra de fixação do gasto mínimo em algumas

⁹¹ MATSUSHITA, Thiago Lopes; DE CAMARGO CAVALCANTI, Rodrigo. **A PROPOSTA DO ESTADO BRASILEIRO PARA O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO NACIONAL EM FACE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95 E SEUS REFLEXOS NA SAÚDE E NA EDUCAÇÃO**. Duc In: Altum-Cadernos de Direito, v. 9, n. 17, 2017.

áreas. Isso porque a Constituição estabelece que as despesas com saúde e educação devem ter um piso, fixado como proporção da receita fiscal. (...) Note-se que estamos tratando aqui de limite mínimo de gastos, o que não impede a sociedade, por meio de seus representantes, de definir despesa mais elevada para saúde e educação; desde que consistentes com o limite total de gastos”.⁹²

Porém há que se considerar que o art. 110 do ADCT não está isolado, mas faz parte do sistema do Novo Regime Fiscal, o qual estipula no art. 107 do ADCT, teto para os gastos primários da União. Dentre tais despesas incluem-se, por exemplo: investimentos em infraestrutura, gastos com previdência e assistência social, gastos obrigatórios com a administração federal, gastos com a fiscalização tributária, com a advocacia pública etc. Portanto, para que se aplique em saúde e educação, recursos superiores ao piso, seria necessário que estes viessem redirecionados de outros destes setores de gastos públicos da União.

No entanto, é utópico crer que outros gastos venham a ser reduzidos para favorecer tais áreas, tendo em vista que setores mais poderosos da administração tendem a possuir maior poder de barganha junto ao executivo e ao legislativo e por isso tem mais chances de captar proporções superiores do orçamento público. Isto porque, sociedades que elegem a austeridade fiscal como política de combate à escassez de recursos públicos tendem a priorizar investimentos em setores que possam dar retorno econômico, em detrimento de políticas de bem-estar social, como o desenvolvimento da saúde e educação.

Há também o grande problema orçamentário da previdência social, a qual se encontra cada vez mais pressionada diante do exponencial crescimento de beneficiários. Devido a esta grande demanda, caso alguma das áreas de despesas da União não utilizasse todo o orçamento a ela possibilitado, o valor remanescente poderia ser direcionado à previdência.

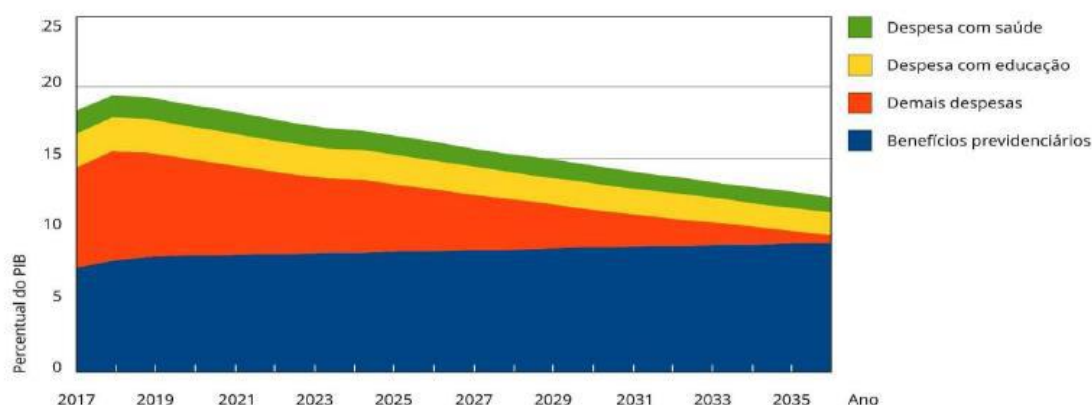
Além das escolhas orçamentárias possibilitadas aos governantes, há também despesas primárias obrigatórias, as quais não poderão ser reduzidas para redirecionar seus recursos para outras áreas. *“O gasto primário total do Governo Federal passará de 19,6% do PIB, em*

⁹² MEIRELLES, Henrique de C.; OLIVEIRA, Dygo Henrique de. **Exposição de Motivos nº 86/16 à Proposta de Emenda à Constituição nº 241**. Brasília, 15 jun 2016. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=909EA8BA3167F5AACD3%2099CDFB8E4D10F.proposicoesWebExterno2?codteor=1468431&filename=Tramitacao-PEC+241/2016>. Acesso em 27 set. 2017.

2015, para 15,8%, em 2026, e para 12%, em 2036. Por outro lado, os gastos com previdência, que hoje correspondem a 8% do PIB, devem aumentar significativamente”.⁹³

Ou seja, o cenário é de disputa orçamentária entre os diversos setores da União diante do arrocho das despesas forçado pelo teto geral. Os órgãos públicos federais, os Poderes, os setores públicos envolvidos, estarão obrigados a reduzir bruscamente suas despesas para poder cumprir as metas impostas pelo Novo Regime Fiscal e sem qualquer período de adaptação prévia. Neste cenário, difícil vislumbrar qualquer possibilidade de incremento orçamentário além do piso “congelado” nas áreas da saúde e educação, como bem ilustra o seguinte gráfico:

FIGURA 5: Simulação das despesas da União sob o teto (2015-2016)



Fonte: documento *Austeridade e Retrocesso: Análise das Finanças Públicas e da Política Fiscal no Brasil* ³.

* A simulação considera um cenário bastante otimista de retomada do crescimento econômico a 2,5% ao ano a partir de 2018, ainda que inferior à média de crescimento do PIB dos últimos 20 anos, próxima de 3%. Além disso, a simulação considera uma evolução conservadora para o gasto com benefícios previdenciários.

“Considerando uma improvável estabilização do gasto com a previdência em 8,5% do PIB, com um exercício aritmético simples e um crescimento econômico médio de 2,5% mostra-se que é impossível - matematicamente impossível - o Brasil chegar em 2036 com um maior nível de gasto com saúde e educação em proporção ao PIB, mesmo na hipótese anarcocapitalista de se eliminarem todos os outros gastos públicos, executivo, judiciário, legislativo, exército, infraestrutura, investimentos etc. Isso porque, de acordo com a simulação, em 2036 o gasto primário do governo total será de 12,3% do PIB; se os gastos com previdência somarem 8,5% do PIB, sobram apenas 3,8% do PIB, número inferior aos 42 atuais gastos com educação e saúde, em torno de 4% do PIB em 2016. Nesse sentido, é demagogia defender simultaneamente a PEC e a educação e saúde públicas.”⁹⁴

⁹³ ROSSI, Pedro; DWECK, Esther. Impactos do novo regime fiscal na saúde e educação. *Cad. Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 32, n. 12, 2016.

⁹⁴ ROSSI, Pedro; DWECK, Esther. Impactos do novo regime fiscal na saúde e educação. *Cadernos de Saúde Pública*, Rio de Janeiro, v. 32, n. 12, 2016.

Da análise dos dados conclui-se que a existência de um teto geral para os gastos públicos da União, previstos no artigo 107 do ADCT, levará a uma forte compressão destes e conseqüentemente disputa por recursos entre setores no âmbito da União. Além disso, haverá drástica redução nos valores investidos *per capita* perspectiva nesses setores. Logo estes setores prioritários para a população e elencados como prioridades constitucionais, ao serem elencados como direitos fundamentais sociais, verão os antigos pisos serem revogados para dar lugar a regra claramente prejudicial e que lhes mitigarão a eficácia e efetividade.

4. UMA ANÁLISE CONSTITUCIONAL DA DESESTRUTURAÇÃO DO ESTADO SOCIAL OCACIONADA PELO NOVO REGIME DE AUSTERIDADE FISCAL NO BRASIL

Após a análise dos impactos da Emenda Constitucional nº 95/2016 na saúde e na educação é necessário questionar até que ponto é possível a coexistência de uma emenda que retira a eficácia e efetividade de direitos fundamentais sociais, dentro do corpo de uma constituição que se pretende social e que, inspirada pelo constitucionalismo pós-1945, tem como vontade constitucional a sua força normativa.

4.1 A Constituição de 1988 e o estado social

A Constituição Federal de 1988, também conhecida como Constituição Cidadã, foi promulgada em um contexto de redemocratização, em que o país saía do traumático período da ditadura civil-militar, que perdurou de 1964 a 1985. Em resposta aos arbítrios do passado, a Constituição buscou reordenar o país em um Estado Democrático de Direito.

“Promulgou-se um texto que tem como marcas distintivas o profundo compromisso com os direitos fundamentais e com a democracia, bem como a preocupação com a mudança nas relações políticas, sociais e econômicas, no sentido da construção de uma sociedade mais inclusiva, fundada na dignidade da pessoa humana.”⁹⁵

O atual texto da Constituição brasileira teve forte influência da teoria constitucional pós-1945, a qual foi desenvolvida em um contexto pós Estado Novo e, internacionalmente, após a grande crise ocidental e as atrocidades cometidas na Segunda Guerra Mundial decorrentes de regimes totalitários.

Tendo em vista este contexto histórico e, objetivando se afastar deste passado, “a pretensão normativa constitucional não só é restabelecida mas ampliada, em esforços para abranger questões referentes à justiça social, dando especial enfoque na abertura constitucional, apelo a valores e na sua função dirigente.

⁹⁵ SARMENTO, Daniel, **Por Um Constitucionalismo Inclusivo: História Constitucional Brasileira**, Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2010, p. 102.

A teoria constitucional pós-1945 baseia-se na tese do constitucionalismo clássico no sentido de que as constituições detêm uma espécie de normatividade autônoma, de vida ativa própria e justamente esta normatividade corporiza a essência das constituições.

“A própria idéia de constituição é atualizada, aperfeiçoando-se, a partir do Estado de Bem-Estar Social da segunda metade do século passado, uma normatividade específica, autônoma, sobre a qual se sustenta ser a constituição mesma detentora de uma especial capacidade de regular, dirigir e influir na vida, na realidade.”⁹⁶

Dentre as prioridades, fica claro que a Constituição de 1988 elege o Bem-Estar Social entre as principais. Em que pese não tenha se declarado expressamente Estado Social, é possível caracterizá-lo desta forma a partir de seu texto, principalmente pelo teor do preâmbulo, na medida em que o Constituinte proclamou expressamente que o Estado Democrático de Direito destina-se a assegurar : “*o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social [...]*”⁹⁷. Segundo Paulo Bonavides:

“A constituição de 1988 é basicamente em muita de suas dimensões essenciais uma Constituição do Estado Social. Portanto, os problemas constitucionais referentes às relações de poderes e exercício de direitos subjetivos tem que ser examinados e resolvidos à luz dos conceitos derivados daquela modalidade de ordenamento. Uma coisa é a Constituição do Estado Liberal, outra a Constituição do Estado Social. A primeira é uma constituição antigoverno e anti-Estado; a segunda uma constituição de valores refratários ao individualismo do Direito e ao absolutismo no poder.”⁹⁸

Segundo Ingo W. Sarlet, a Constituição de 1988 consagra o princípio do Estado Social e este é inerente à identidade constitucional:

“Além disso, não há como negligenciar o fato de que nossa Constituição consagra a ideia de que constituímos um Estado democrático e social de Direito, o que transparece claramente em boa parte dos princípios fundamentais, especialmente nos arts. 1º, incs. I a III e IV. Com base nestas breves considerações, verifica-se, desde já a íntima vinculação dos direitos fundamentais sociais com a concepção de Estado na nossa Constituição. Não resta qualquer dúvida de que o princípio do Estado Social, bem como os direitos fundamentais sociais, integram os elementos essenciais, isto é, a identidade de nossa Constituição.”⁹⁹

⁹⁶ CORVAL, Paulo Roberto dos Santos. **Exceção Permanente**. 2007. Tese de Doutorado. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, p. 1-156, 2007.

⁹⁷ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 25 out. 2017.

⁹⁸ BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. Belo Horizonte: Del Rey, 5ª ed., 1993, p. 336

⁹⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 441

A organização do texto constitucional também é reveladora. Isto porque, a partir de 88 ocorreu uma inversão topológica, em que os direitos e garantias fundamentais figuram na parte inicial e só depois a Carta Magna passa a discorrer sobre a organização do Estado¹⁰⁰. Logo, fica claro que o constituinte originário elegeu como prioridades os fundamentos e normas basilares para fazer do Brasil um Estado Democrático Social.

Principalmente, é possível constatar a opção por um Estado Social, em razão da grande relevância dada aos direitos sociais pelo constituinte. O rol é amplo, além daqueles vinculados ao mundo do trabalho, o texto constitucional reporta-se, particularmente no art. 6.º, aos direitos à educação, saúde, lazer, segurança, previdência social, proteção à maternidade e infância e à assistência aos desamparados. Apesar de impecavelmente normatizados, grande parte destes direitos sociais não foram plenamente efetivados. Por isso, um dos maiores debates no meio jurídico e político gira em torno de como fazer valer estas promessas constitucionais e, portanto, diminuir a distância entre a normatividade e a realidade constitucionais.

4.1.1 O direito à saúde e à educação como direitos fundamentais sociais

Os direitos à educação e à saúde, ora objeto deste trabalho em razão dos potenciais impactos decorrentes do Novo Regime Fiscal, são considerados por relevante parte da doutrina brasileira como direitos fundamentais sociais. Inicialmente, cumpre caracterizar tais direitos como fundamentais. Sobre a conceituação destes direitos, ensina José Afonso da Silva:

*“Direitos fundamentais do homem constitui a expressão mais adequada a este estudo, porque, além de referir-se a princípios que resumem a concepção de mundo e informam a ideologia política de cada ordenamento jurídico, é reservada para designar, no nível do direito positivo, aquelas prerrogativas e instituições que ele concretiza em garantias de uma convivência digna, livre e igual de todas as pessoas. No qualificativo fundamentais acha-se a indicação de que se trata de situações jurídicas sem as quais a pessoa humana não se realiza, não convive e, às vezes, nem mesmo sobrevive; fundamentais do homem no sentido de que a todos, por igual, devem ser não apenas formalmente reconhecidos, mas concreta e materialmente efetivados.”*¹⁰¹

¹⁰⁰ SARMENTO, Daniel, **Por Um Constitucionalismo Inclusivo: História Constitucional Brasileira**, Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2010, p. 104.

¹⁰¹ SILVA, José Afonso da, **Curso de direito constitucional positivo**. 7 ed., São Paulo: RT, 1991.

De acordo com a obra *Los derechos fundamentales y la ética en la sociedad actual* de Gregorio Robles, “os direitos fundamentais são direitos subjetivos privilegiados”.¹⁰² Esse privilégio consiste em serem imunes à abolição, deformação ou atentados de qualquer espécie. Esta imunidade se dá em face não só do legislador ordinário mas também do constituinte reformador.¹⁰³

A partir da noção de intangibilidade (ou petrificação), os direitos fundamentais também podem ser entendidos como direitos contra o Estado, ou mais especificamente, deve ser entendido como direitos contra o Estado-legislador.¹⁰⁴

Porém além de proibir a invasão da esfera de direitos subjetivos, o Estado deverá evitar turbulações por terceiros ou oriundas do âmbito privado. Mas a principal noção que devemos extrair é a necessidade de atuação estatal para promover as providências necessárias ao exercício efetivo destes direitos.¹⁰⁵

Os direitos fundamentais possuem ainda uma dimensão objetiva, que permite a atribuição de efeitos jurídicos concretos a normas que, por sua natureza, necessitam de leis infraconstitucionais para regulamentá-las e possibilitar o aproveitamento por seus titulares. A partir de tal dimensão, as normas terão efeitos hermenêuticos, condicionando a interpretação e integração do ordenamento, vincularão o legislador futuro e servirão de parâmetro para a não recepção de preceitos legais anteriores ou declarar possível inconstitucionalidade de normas que vierem a conflitar com a Constituição.¹⁰⁶

Ao retomar o objeto central deste estudo, é possível perceber que as noções de direitos fundamentais, cidadania e educação, aproximam-se elementarmente. Assim, a eficácia social dos primeiros depende da verificação de uma cidadania proativa e, esta é adquirida por meio de um acesso efetivo à educação de qualidade. O direito à educação é, sobretudo, meio de

¹⁰² ROBLES, Gregorio. **Direitos Fundamentais E a Etica Na Sociedade Atual**. Tradução de Roberto Barbosa Alves, Barueri Editora Manole Ltda, 2005, p. 8. In: ANDRADE, Cássio Cavalcante. **Direito Educacional: interpretação do direito constitucional à educação**; prefácio de Maria Garcia. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

¹⁰³ ANDRADE, Cássio Cavalcante. **Direito Educacional: interpretação do direito constitucional à educação**; prefácio de Maria Garcia. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 69-70.

¹⁰⁴ Id. Ibid. p.72.

¹⁰⁵ Id. Ibid.

¹⁰⁶ SARMENTO, Daniel, **A Dimensão Objetiva dos Direitos Fundamentais: fragmentos de uma teoria**. Jurisdição constitucional e direitos fundamentais. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 66-67, 2003.

acesso aos demais direitos fundamentais.¹⁰⁷ Neste sentido, leciona a Ministra do Supremo Tribunal Federal Cármen Lúcia:

“Quanto à educação não é nova a crença de que este é um direito sem cujo exercício todos os demais remanesçam como se fossem meras concessões ou exercício acanhados numa sociedade política a que aportamos meio por favor e nela nos mantemos como estrangeiros da própria terra”¹⁰⁸

O direito à saúde também é indissociável da noção de direitos fundamentais. Retomando a supracitada lição de José Afonso da Silva, os direitos fundamentais são aqueles sem os quais a dignidade da pessoa humana não pode se realizar. Neste sentido, seria possível inferir o direito à saúde como o mais basilar direito fundamental, em razão da importância do bem jurídico por ela tutelado. Sem a disponibilidade de um sistema de saúde de qualidade, os indivíduos podem sucumbir às situações mais degradantes. Sem saúde não há vida digna.

Os direitos fundamentais na Constituição de 1988 foram subdivididos em: direitos individuais, direitos à nacionalidade, direitos políticos, direitos sociais, direitos coletivos (art. 5º) e direitos solidários. Além de outros, que por sua substância, pertencem ao corpo fundamental da Constituição¹⁰⁹. O direito à saúde e o direito à educação encontram-se entre os direitos sociais, ao lado da alimentação, do trabalho, da moradia, do lazer, da segurança, da previdência social, da proteção à maternidade e à infância, e da assistência aos desamparados.

Importante ressaltar que apesar do Capítulo II da Constituição se intitular “Dos Direitos Sociais”, a leitura constitucional deve ser feita em conjunto com os dispositivos situados no Título VIII, “Da Ordem Social”. Apesar de topograficamente distantes no corpo constitucional, tais dispositivos se relacionam intimamente, de modo que a ordem social explica e desenvolve o conteúdo de tais direitos sociais.

Segundo José Afonso da Silva, os direitos sociais também se correlacionam aos direitos de liberdade:

¹⁰⁷ ANDRADE, Cássio Cavalcante. **Direito Educacional: interpretação do direito constitucional à educação**; prefácio de Maria Garcia. Belo Horizonte: Fórum, 2010, p. 74

¹⁰⁸ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. O constitucionalismo contemporâneo e a instrumentalização para a eficácia dos direitos fundamentais. *Revista CEJ*, v. 1, n. 3, 1997, p. 58. In: ANDRADE, Cássio Cavalcante. **Direito Educacional: interpretação do direito constitucional à educação**; prefácio de Maria Garcia. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

¹⁰⁹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 78

“A mais fundamentada razão da sua aparente contradição, mas real complementaridade, com relação aos direitos de liberdade é a que vê nesses direitos uma integração dos direitos de liberdade, no sentido de que eles são a própria condição do seu exercício efetivo. Os direitos de liberdade só podem ser assegurados garantindo-se a cada um o mínimo de bem-estar econômico que permite uma vida digna.”¹¹⁰

Devido à condição de direitos fundamentais sociais, a saúde e a educação são alcançados pelo artigo 5º, §1º, portanto gozam de aplicabilidade imediata. Para Ingo W os direitos fundamentais gozam de máxima efetividade.

“Somos levados a crer que a melhor exegese da norma contida no art. 5º, §1º, de nossa Constituição é a que parte da premissa de que se trata de norma de cunho inequivocadamente principiológico, considerando-a, portanto, uma espécie de mandado de otimização (ou maximização), isto é, estabelecendo ao aos órgãos estatais a tarefa de reconhecerem a maior eficácia possível aos direitos fundamentais, entendimento este sustentado, entre outros, no direito comparado por Gomes Canotilho e compartilhado, entre nós, por Flávia Piovesan.”

Portanto, conforme sábia lição de Daniel Sarmento:

“deve ser afastada a visão brasileira tradicional, que via nestes direitos, normas de caráter programático. É certo que as normas programáticas não são meros conselhos aos poderes públicos, produzindo efeitos significativos. Porém, de acordo com o conhecimento convencional, não figura dentre estes efeitos a possibilidade de exigência de prestações sociais, e é exatamente isto o que mais interessa em matéria de direitos sociais”.¹¹¹

Logo, os direitos fundamentais sociais à saúde e à educação, por não serem normas programáticas mas normas de aplicabilidade imediata, as quais devem gozar de máxima efetividade, deveriam receber tratamento diferenciado pelos Poderes capazes de alça-los à condição de realidade e não meras promessas. Atualmente, o Poder Judiciário parece empreender esforços para tirar estes direitos do papel e disponibilizá-los aos seus titulares, por meio de decisões concessivas de, por exemplo, cirurgias, medicamentos, vagas em creches. O ativismo judiciário nesta seara é polêmico e controverso, pois, para muitos, tal atitude violaria o princípio da Separação dos Poderes.

¹¹⁰ SILVA, José Afonso da, **Curso de direito constitucional positivo**, rev. e atual. até a Emenda Constitucional n. 53, de 19.12. 2006. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 284. *In*: ANDRADE, Cássio Cavalcante. **Direito Educacional: interpretação do direito constitucional à educação**; prefácio de Maria Garcia. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

¹¹¹ SARMENTO, Daniel, **Por Um Constitucionalismo Inclusivo: História Constitucional Brasileira**, Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2010, p. 193.

No entanto, o que se deve questionar é se, tampouco, seria aceitável a omissão do Poder Executivo e Legislativo em criar e implementar políticas públicas capazes de realmente efetivar o direito à saúde e à educação, de acordo com seus atributos constitucionais, de qualidade, universalidade e gratuidade. Porém, tão reprovável quanto a omissão, é a criação de norma com potencial de restringir ainda mais o alcance de tais direitos. É o que ocorreu com a elaboração pelo Poder Executivo e aprovação em conjunto com o Legislativo da Emenda nº 95/16, que instituiu os artigos 107 e 110 do ADCT. Estas normas serão capazes de, em termos reais, de acordo com o demonstrado no Capítulo II desta monografia, reduzir os parcos recursos da saúde e da educação que já se encontram abandonadas pelo poder público.

4.2 Vedação ao retrocesso

O direito à saúde e à educação são direitos fundamentais sociais, garantidos pelo art. 6º da CRFB e pelos arts. 198, §2º, I e 202, os quais estipulam pisos para os gastos nas respectivas áreas. Tais garantias fundamentais veem a sua efetividade e eficácia seriamente comprometidas pelas novas regras estipuladas pela Emenda Constitucional nº 95/2016. Tal norma colide, portanto, com o princípio da vedação ao retrocesso. Pode-se conceitua-lo como: “*a vedação ao legislador de suprimir arbitrariamente a disciplina constitucional ou infraconstitucional de um direito fundamental social*”.¹¹²

Ingo W. Sarlet, explica que: “A proteção dos direitos fundamentais, ao menos no que tange ao seu núcleo essencial e/ou ao seu conteúdo em dignidade, evidentemente só será possível onde estiver assegurado um mínimo em segurança jurídica”.¹¹³ Porém, em que pese sua íntima ligação com a proteção à segurança jurídica, a vedação ao retrocesso não se limita à proteção contra medidas propriamente retroativas – ou seja, as que atingem direitos adquiridos, atos jurídicos perfeitos e a coisa julgada. Também enseja a proteção contra reforma legislativa tendente a restringir dispositivos constitucionais, notadamente em matéria de direitos sociais, ainda que com efeitos meramente prospectivos.¹¹⁴

¹¹² CUNHA, Jarbas Ricardo Almeida. O princípio da proibição do retrocesso social como norte para o desenvolvimento do direito à saúde no Brasil. **Anais do I Circuito de Debates Acadêmicos**. CODE, 2011. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

¹¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 444.

¹¹⁴ *Id. Ibid.*

O tema é complexo e tem gerado grande repercussão, principalmente no que tange a normas que estabelecem objetivos de justiça social e direitos sociais. Portanto, mostra-se necessária uma análise criteriosa e contextual, para averiguar o quanto medidas tomadas com efeitos prospectivos podem representar um grave retrocesso, não apenas na esfera do direito individual, quanto para a ordem jurídica e social como um todo.¹¹⁵

Atualmente, principalmente devido à conjuntura de crise econômica e grande instabilidade política, o país atravessa tempos de crescente procura por prestações sociais ao mesmo tempo em que os cofres públicos encolhem. Portanto, esta insegurança social mostra o relevo da discussão quanto à preservação das – precárias – conquistas sociais, e, em que medida os direitos fundamentais sociais podem ser assegurados contra supressões ou restrições.

O constitucionalista português José Gomes Canotilho, expoente na defesa da vedação ao retrocesso social, afirma que após sua concretização em nível infraconstitucional, os direitos fundamentais sociais assumem, simultaneamente a condição de direitos subjetivos a determinadas prestações estatais e garantia institucional. Desta forma, estes direitos não se encontram mais na (plena) esfera de disponibilidade do legislador, no sentido de que os direitos adquiridos não mais podem ser reduzidos ou suprimidos, sob pena de flagrante infração do princípio da proteção da confiança, deduzido do princípio do Estado de Direito, que implica na inconstitucionalidade de todas as medidas que inequivocamente venham a ameaçar o padrão de prestações já alcançado.

O argumento contrário a esta posição é de que o conteúdo dos direitos fundamentais sociais não se encontra, em regra, definido ao nível da Constituição e indeterminados diante da ausência de regulamentação pelo legislador ordinário. Portanto, este poderia dispor com autonomia para voltar atrás no que diz. Porém esta liberdade encontra limite no princípio da proteção da confiança e pela necessidade de justificação de medidas reducionistas.¹¹⁶

¹¹⁵ *Id. Ibid.* p. 445.

¹¹⁶ VAZ, Manuel Afonso, *Lei e Reserva da Lei – A causa da Lei na Constituição Portuguesa de 1976*, 2.ed, Coimbra Editora, p. 383. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

Tal posicionamento merece ser encarado com desconfiança, tendo em vista que outorgaria ao legislador poder de dispor do conteúdo essencial dos direitos fundamentais sociais, principalmente quanto à sua concretização legislativa. Ao se admitir uma ausência de vinculação mínima do legislador ao núcleo essencial já concretizado dos direitos sociais, se chancelaria “*uma fraude à Constituição*”.¹¹⁷

Segundo Jorge Miranda, o legislador não pode simplesmente eliminar as normas concretizadoras de direitos sociais, pois isto equivaleria a subtrair às normas constitucionais a sua eficácia jurídica.¹¹⁸ Não se pode admitir que em nome da liberdade do legislador o valor jurídico dos direitos sociais, bem como sua própria fundamentalidade, se esvazie.¹¹⁹

Por isso, Ingo Sarlet, referência na militância dos direitos fundamentais, defende a existência do princípio implícito da proibição do retrocesso na ordem constitucional brasileira. Corrobora tal entendimento o Ministro do STF Luís Roberto Barroso, que afirma:

“[...] por este princípio, que não é expresso, mas decorrente do sistema jurídico constitucional, entende-se que, se uma lei ao regulamentar um mandamento constitucional, instituir determinado direito, ele se incorpora ao patrimônio jurídico da cidadania e não pode ser absolutamente suprimido”.¹²⁰

Este princípio tem sido interpretado, por grande parte da doutrina, segundo a ideia de José Afonso da Silva, de que seria um direito subjetivo negativo, e que é possível rechaçar medidas legislativas que venham posteriormente a subtrair o grau de concretização dado a uma norma constitucional.¹²¹ Este é o entendimento de Canotilho e Vital Moreira que também definem como “direito negativo, ou direito de defesa, isto é, num direito a que o Estado se abstenha de atentar contra ele”.¹²²

¹¹⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 453.

¹¹⁸ MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra editora, 1988, p. 397 e ss. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

¹¹⁹ NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria**. Coimbra editora, 2006, p. 190. *In*: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

¹²⁰ BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 158 *In*: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

¹²¹ SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2. Ed., São Paulo: RT, 1982, p. 397-399.

¹²² CANOTILHO, José Joaquim; MOREIRA, Vital. **Fundamentos da constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991, p. 131.

A proibição ao retrocesso resulta diretamente do princípio da maximização da eficácia e efetividade dos direitos fundamentais, extraído do art. 5º, §1º, da CRFB, pois além de estarem incumbidos de um dever permanente de desenvolvimento e concretização eficiente dos direitos fundamentais, não pode o legislativo suprimir ou restringi-los, de modo a invadir o núcleo essencial destes.¹²³

No entanto, mesmo os defensores do referido princípio, afirmam que ele não é absoluto. Ingo Sarlet faz a ressalva de que devido à variabilidade e instabilidade da capacidade prestacional do Estado, especialmente em um contexto de crise econômica, aprofundamento de exclusão social, acompanhado de baixa arrecadação de recursos, a vedação ao retrocesso social não poderia impedir qualquer medida que tenha por objetivo promover ajustes e, eventualmente, até alguma redução de segurança social. Porém, o núcleo essencial jamais poderá ser afetado.¹²⁴ Este, segundo o autor:

“encontra-se em geral, diretamente conectado ao princípio da dignidade da pessoa humana, notadamente (em se tratando de direitos sociais prestacionais) ao conjunto de prestações materiais indispensáveis para uma vida com dignidade, [...] que necessariamente só poderá ser uma vida saudável, que corresponda a padrões qualitativos mínimos.”¹²⁵

Portanto, de acordo com todos os dados apresentados no capítulo II do presente trabalho, as restrições ocasionadas pela Emenda Constitucional nº 95/2016 ao direito à saúde e à educação, não são meros ajustes como pode parecer à primeira vista. Trata-se, em termos reais, de drástica redução orçamentária, em razão do “congelamento” das despesas com saúde e educação, que vigorará durante duas décadas e em período crítico, tendo em vista a maior dependência da população aos serviços públicos em razão da crise econômica – que não atinge apenas o Estado, mas todos os indivíduos que veem seus empreendimentos fracassar e o desemprego como fantasma diário.

Além disso, agravam este cenário o crescimento e envelhecimento populacional, as graves epidemias que têm se proliferado no Brasil nos últimos, além do exponencial sucateamento da educação pública, em que presencia-se constantes greves - ocasionadas pelas péssimas condições dos estabelecimentos e atrasos nos pagamentos do corpo docente e

¹²³ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 457

¹²⁴ *Id. Ibid.* p. 461

¹²⁵ *Id. Ibid.*

demais funcionários – somos o 8º país com maior índice de analfabetismo no mundo¹²⁶, e a cada ano falha em atingir as metas estabelecidas para o constitucionalmente ambicionado desenvolvimento do ensino.

Assim, fica claro que os dispositivos em análise violarão direitos diretamente vinculados ao mínimo existencial, culminarão, na esfera individual, em afronta à dignidade da pessoa humana, o que é inadmissível, pois as prestações mínimas devem prevalecer até mesmo diante das objeções da reserva do possível, alegações de ofensa ao princípio democrático e separação dos poderes.¹²⁷

A afronta a tal princípio é tão flagrante que, ainda durante a tramitação do Projeto de Emenda Constitucional nº 55 (numeração ganhada no Senado), a Consultoria Legislativa do Senado alertou sobre a inconstitucionalidade do atual art. 110 do ADCT (art. 105 do projeto), em decorrência da violação de direitos fundamentais e o retrocesso social que a aprovação do projeto causaria:

“A perspectiva de redução de recursos alocados à saúde e à educação, por intermédio de PEC, mitiga a essência protetora dos direitos sociais, considerados direitos fundamentais de segunda geração. Além de impedir a ampliação de beneficiários, a restrição imposta pelo congelamento por vinte anos das despesas com saúde e educação imporá redução na cobertura hoje realizada. Será possível admitir, constitucionalmente, essa espécie de retrocesso na abrangência dos direitos sociais [...] Estamos no campo dos direitos fundamentais diretamente relacionados à inviolabilidade da vida humana e às condições mínimas inerentes à dignidade das pessoas. As alterações propostas pela PEC nº 55, de 2016, que geram drástica redução nos recursos alocados nessas áreas, atingem o núcleo essencial desses direitos fundamentais, eis que diretamente conectados com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana. A vedação ao retrocesso social, nesses casos, é absoluta e destina-se a salvaguardar o mínimo existencial já conferido aos brasileiros mais necessitados. Nesse sentido, não há como concluir de forma diversa: o art. 105 é inconstitucional”.¹²⁸

Logo, o art. 110 do ADCT, criado pela Emenda Constitucional nº 95, não pode ser visto como mera escolha de gestão de recursos, mas medida que inequivocamente mitigará a

¹²⁶ FUENTES, André. Brasil é o 8º país com mais adultos analfabetos do mundo. **Veja**, São Paulo, 14 fev. 2017. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/blog/impavido-colosso/brasil-e-o-8-pais-com-mais-adultos-analfabetos-do-mundo/>>. Acesso em 11 nov. 2017.

¹²⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012, p. 393

¹²⁸ JUNIOR, Vieira; ARAUJO, Ronaldo Jorge. As inconstitucionalidades do "Novo Regime Fiscal" instituído pela PEC nº 55, de 2016 (PEC nº 241, de 2016, na Câmara dos Deputados). **Net**, Brasília, 2016. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/525609/Boletim_53_RonaldoJorgeJr.pdf?sequence=1>. Acesso em 10 nov. 2017.

eficácia e efetividade dos direitos fundamentais sociais à saúde e à educação e só pode ser considerada grave retrocesso social e que, portanto, não poderia prosperar.

4.3 A “vontade constitucional” de Hesse e a “essência da constituição” de Lassale. qual teoria deve prevalecer na constituição brasileira?

A força normativa e a efetividade da Constituição são consideradas, por importantes nomes do constitucionalismo pós-1945, como Konrad Hesse, a verdadeira vontade constitucional. A teoria de Hesse foi desenvolvida em resposta à tese de Ferdinand Lassale que, em uma conferência, afirmou ser a essência da constituição a soma entre os fatores reais do poder e o que será positivado.

Lassale afirma que todos os países sempre possuíram uma Constituição *real e verdadeira* constituída através poder que a regia, formada pela reunião de fatos, precedentes, princípios de direitos públicos, pergaminhos, estatutos e privilégios daquele povo. Na concepção do autor as questões constitucionais são políticas, não jurídicas, pois a Carta Magna estaria submetida às forças políticas, por seus fatores reais de poder.¹²⁹ A constituição sempre será o resultado de forças dominantes como o capital, a economia, o poder militar, o social.

“Os fatores reais do poder que atuam no seio de cada sociedade são essa força ativa e eficaz que informa todas as leis e instituições jurídicas vigentes, determinando que não possam ser, em substância, a não ser tal como elas são.”¹³⁰

A novidade dos tempos modernos seria, então, a “Constituição de papel”¹³¹. A respeito desta transição:

“Colhem-se estes fatores reais de poder, registram-se em uma folha de papel, (...) e, a partir desse momento, incorporados a um papel, já não são simples fatores reais do poder, mas que se erigiram em direito, em instituições jurídicas, e quem atentar contra eles atentará contra a lei e será castigado”¹³²

Lassale afirma que saberemos se uma Constituição escrita é boa e duradoura quando essa Constituição Escrita corresponder à Real e tiver suas raízes nos fatores de poder que regem o país. Pois do contrário, irrompe, inevitavelmente, um conflito. “*Sucumbirá*

¹²⁹ LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. 6ªed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001, p.17

¹³⁰ LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. 6ªed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001, p. 10-11.

¹³¹ *Id. Ibid.* p.33.

¹³² *Id. Ibid.* p.17-18.

necessariamente, perante a Constituição real a das verdadeiras forças vitais do país”.¹³³ Por fim, o cerne da teoria de Lassale pode ser compreendido pela seguinte passagem:

“Quando uma Constituição escrita responde aos fatores reais de poder que regem um país, não podemos ouvir esse grito de angústia. Ninguém seria capaz de fazê-lo, ninguém poderia se aproximar da Constituição sem respeitá-la; [...] Onde a Constituição reflete os fatores reais e efetivos do poder, não pode existir um partido político que tenha por lema o respeito à Constituição, porque ela já é respeitada, é invulnerável. Mau sinal quando esse grito repercute no país, pois isso demonstra que na Constituição escrita há qualquer coisa que não reflete a real, os fatores de poder.”¹³⁴

Em resposta a esta teoria, Konrad Hesse, a partir de uma conferência, desenvolveu a obra “A Força Normativa Da Constituição”. Para ele, a constituição jurídica não é apenas papel, como afigura Lassale. Ela não está desvinculada da realidade histórica, porém não se condiciona a ela. Em caso de conflito entre a Constituição e a realidade, deve prevalecer a norma.¹³⁵

Portanto, segundo sua tese, a pretensão de eficácia de uma Constituição só pode se concretizar se observada a realidade, tendo em visto que, através da adaptação à realidade, uma Constituição se torna hábil a modificar a vida social. Porém, são nas situações excepcionais e emergenciais os momentos em que a Carta Magna deve preponderar sobre os elementos puramente fáticos. Em valiosa lição, Hesse ensina que:

“se, também em tempos difíceis, a Constituição lograr preservar a sua força normativa, então ela configura verdadeira força viva capaz de proteger a vida do Estado contra as desmedidas investidas do arbítrio. Não é, portanto, em tempos tranquilos e felizes que a Constituição normativa vê-se submetida à sua prova de força. Em verdade, esta prova dá -se nas situações de emergência, nos tempos de necessidade. Em determinada medida, reside aqui a relativa verdade da conhecida tese de Carl Schmitt segundo a qual o estado de necessidade configura ponto essencial para a caracterização da força normativa da Constituição. Importante, todavia, não é verificar, exatamente durante o estado de necessidade, a superioridade dos fatos sobre o significado secundário do elemento normativo, mas, sim, constatar, nesse momento, a superioridade da norma sobre as circunstâncias fáticas.”

¹³³ *Id. Ibid.* p. 39.

¹³⁴ *Id. Ibid.* p. 45.

¹³⁵ HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Die Normative Kraft der Verfassung. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991, p. 10-11.

Segundo o autor, os governantes em conjunto com a sociedade devem sempre privar pela “vontade de constituição”, que significa a responsabilidade de garantir a efetividade da Lei Maior e não permitir que ventos momentâneos a tirem de seu caminho. Para Hesse, são necessárias determinadas condições para a existência desta verdadeira vontade de constituição:

“essa vontade de Constituição se origina de três vertentes diversas. Baseia-se na compreensão da necessidade e do valor de uma ordem normativa inquebrantável, que proteja o Estado contra o arbítrio desmedido e disforme. Reside, igualmente na compreensão de que essa ordem constituída é mais do que uma ordem legitimada pelos fatos (e que, por isso, necessita de estar em constante processo de legitimação). Assenta-se também na consciência de que, ao contrário do que se dá com uma lei do pensamento, essa ordem não logra ser eficaz sem o concurso da vontade humana. Essa ordem adquire e mantém sua vigência através de atos de vontade”.¹³⁶

Resumindo o pensamento do celebre constitucionalista alemão, a Constituição procura imprimir ordem e conformação à realidade política e social por meio de sua efetividade. Ela apenas adquire força normativa na medida em que logra realizar essa pretensão de eficácia.¹³⁷

O Brasil de hoje se situa em um contexto político e econômico complexo, em razão da crise econômica e aprofundamento da já gritante desigualdade social. Este contexto produz dominação de classes e grupos políticos, propaga a violência e alarmante desrespeito aos direitos humanos mais básicos. Tais características nos aproximam do que é encontrado em estados de exceção, tendo em vista que preceitos fixados na ordem jurídica, embora vigentes, não são efetivados. É como se o Brasil vivesse em um estado de exceção permanente.¹³⁸

Toda esta situação se agrava com as políticas de matriz neoliberal, implementadas pelo governo atual, marcadas por “planos milagrosos” capazes de salvar a economia. Tal ideologia, por vezes se choca com a sistemática social instituída pela Constituição de 1988, tendo em vista que privilegia questões econômicas como a redução da dívida pública e juros em detrimento do financiamento de direitos sociais básicos e políticas públicas mínimas para assegurar a dignidade da população marginalizada.

¹³⁶ HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Die Normative Kraft der Verfassung. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991, p. 19-20.

¹³⁷ Id. Ibid. p.3.

¹³⁸ CORVAL, Paulo Roberto dos Santos. **Exceção Permanente**. 2007. Tese de Doutorado. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, p. 1-156, 2007.

A partir do raciocínio de Lassale, é possível perceber que a Emenda Constitucional nº 95/2016 é resultado da pressão de forças de poder as quais interessa constitucionalizar a austeridade fiscal no Brasil. Forças políticas apoiadas por grupos com poder econômico, a quem mais interessa o bem-estar financeiro do que o cumprimento das promessas constitucionais de fornecer saúde e educação gratuita, universal e de qualidade para a população. Prova disso é o fato das altíssimas despesas da União com pagamento de juros terem sido excluídas do teto geral de gastos públicos estabelecido pelo art. 107 do ADCT.

Neste momento crítico, é preciso questionar. Afinal, estaria Lassale certo ao afirmar que a Constituição não passa de papel? Poderia o poder constituinte reformador, impulsionado por forças políticas, alterar a nossa constituição para instituir medida que, pelas pesquisas, apontam para a grave precarização dos direitos fundamentais à saúde e educação? Ou queremos uma Constituição tal qual idealizada por Hesse: estável, forte, efetiva e capaz de sobreviver às oscilações e desafios decorrentes das mais variadas crises e, assim, garantir o Estado Democrático de Direito?

5. CONCLUSÃO

A partir do que foi exposto e das pesquisas analisadas, pode-se concluir que Emenda Constitucional nº 95/2016, que institui um Novo Regime Fiscal, constitucionalizando a austeridade no Brasil a partir do “congelamento” do piso dos gastos em saúde e educação e a supressão de todas as despesas primárias da União por um teto geral durante 20 anos, ocorrerá a redução, em termos reais, do financiamento da saúde e da educação, representando assim, um retrocesso aos esforços de efetivação de tais direitos.

A ideologia neoliberal por trás do Novo Regime Fiscal preconiza a austeridade como única solução para o combate à crise econômica brasileira. A ideia de que “Se você não deveria gastar mais se estiver endividado, então, por que a nação deveria?”¹³⁹ cai por terra, tendo em vista o simples exemplo de que a referida emenda poderia ter excluído a saúde e educação do teto geral, como fez com as despesas relativas ao pagamento dos juros da dívida pública, porém não o fez. Tal atitude mostra que a saúde e a educação claramente não foram tratadas como prioridades pelo constituinte reformador. O que nos leva a indagar se tal medida poderia ser encarada como uma tentativa de desmonte do Estado Social, idealizado pelo poder constituinte originário que deu vida à Constituição de 1988, a “Constituição Cidadã”.

Tendo em vista o contexto de crescimento e envelhecimento populacional, além das graves epidemias que tem se proliferado no Brasil nos últimos e a crise econômica que, segundo pesquisas agrava a saúde da população, as demandas pelo Sistema Único de Saúde tendem a crescer exponencialmente nos próximos anos. A partir do Novo Regime Fiscal, ao não possibilitar o aumento do investimento em tal área, será impossível suprir as novas demandas em saúde e o já subfinanciado SUS terá como perspectiva um verdadeiro caos institucionalizado.

Quanto ao horizonte educacional, não lhe assiste melhor sorte. O Brasil é um dos países com maior percentual de analfabetismo do mundo, existem recorrentes greves nas instituições públicas de ensino - decorrentes do histórico subfinanciamento que acaba por retardar (o

¹³⁹JONES, Owen. No alternative to austerity? That lie has now been nailed. **The Guardian**, Londres, 24 ago 2017. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/24/austerity-lie-deep-cuts-economy-portugal-socialist>>. Acesso em 10 set. 2017.

ínfimo) pagamento dos funcionários e sucatear a infraestrutura destas, o ensino superior cada vez vê seu orçamento para pesquisa, extensão e internacionalização, reduzido, o que vai de encontro a todos os esforços empreendidos pelas universidades ao redor do globo. Neste contexto, fica claro que os investimentos em educação no Brasil já são insuficientes, porém, recentemente, de acordo com as notícias mostradas no Capítulo I, tal área tem sofridos rigorosos cortes. Neste panorama, com o congelamento do piso, o Plano Nacional da Educação, projeto constitucional para o desenvolvimento do ensino, terá suas metas inviabilizadas e, portanto, será convertido em “letra morta”¹⁴⁰.

Portanto, o art. 107 e 110 do ADCT, instituídos pela Emenda Constitucional nº 95, pelos profundos cortes orçamentários que ensejará durante longos 20 anos de vigência e por revogar os pisos constitucionais mais favoráveis contidos nos artigos 198, §2º, I e 202 da CRFB, na prática implicam na inviabilidade da efetivação dos direitos à saúde e à educação, que por serem direitos fundamentais sociais gozam de aplicabilidade imediata e máxima eficácia. Assim, tais dispositivos não podem ser vistos como mera escolha de gestão de recursos, mas medida que inequivocamente mitigará a eficácia e eficiência de tais direitos e só pode ser encarado como grave retrocesso social.

Desta forma, ao negligenciar a promoção de tais direitos sociais e garantir o acesso universal, gratuito e de qualidade a eles, inviabiliza-se o cumprimento do compromisso constitucional assumido pelo Estado Democrático de Direito de promover a justiça social e, assim, rompe-se com a vontade constitucional, idealizada por Hesse, ou seja, a promoção de uma Constituição estável, dotada de força normativa e resistente às incertezas geradas por momentos de crise e converte-se a Constituição em papel, que pode ser rasgado pela pressão das forças políticas que dominam o país.

Por fim, cabe relembrar passagem do inspirador discurso de encerramento dos trabalhos da Assembleia Constituinte de 1988, onde Ulysses Guimarães sabiamente proclamou: “A Constituição não é perfeita. Ela própria o confessa ao admitir reforma. Quanto a ela, discordar, sim. Divergir, sim. Descumprir jamais.[...] A persistência da Constituição é a sobrevivência da democracia.”¹⁴¹

¹⁴⁰ AMARAL, Nelson Cardoso. PEC 241/55: a “morte” do PNE (2014-2024) e o poder de diminuição dos recursos educacionais. Revista Brasileira de Política e Administração da Educação-Periódico científico editado pela ANPAE, v. 32, n. 3, p. 653-673, 2016.

¹⁴¹ Discurso de encerramento dos trabalhos da Assembléia Constituinte, de Ulysses Guimarães

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Nelson Cardoso. **PEC 241/55: a “morte” do PNE (2014-2024) e o poder de diminuição dos recursos educacionais.** Revista Brasileira de Política e Administração da Educação-Periódico científico editado pela ANPAE, v. 32, n. 3, 2016.

ANDRADE, Cássio Cavalcante. **Direito Educacional: interpretação do direito constitucional à educação;** prefácio de Maria Garcia. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

ANTUNES, André. Orçamento 2018: sob o teto, abaixo do piso. **Escola Politécnica de Saúde Joaquim Venâncio**, 21 jul. 2017. Disponível em: <<http://www.epsjv.fiocruz.br/noticias/reportagem/orcamento-2018-sob-o-teto-abaixo-do-piso>>. Acesso em 30 set. 2017.

ARAÚJO, Alexandre de Souza. O papel do terceiro setor no caráter dirigente da Constituição brasileira. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, [?], Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=19308>. Acesso em 11 nov. 2017.

BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira.** Rio de Janeiro: Renovar, 2009. In: SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia dos direitos fundamentais. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

BLYTH, Mark. **Austerity: The history of a dangerous idea.** Oxford University Press, 2013.

BOLDRINI, Ana. Maioria dos brasileiros reprovam emenda dos gastos, diz Datafolha. **Folha de São Paulo.** São Paulo, 13 de dezembro de 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/poder/2016/12/1840825-maioria-dos-brasileiros-reprova-emenda-dos-gastos-diz-datafolha.shtml>>. Acesso em 10 de nov. de 2017.

BONAVIDES, Paulo. **Do Estado liberal ao Estado social**. Belo Horizonte: Del Rey, 5ª ed., 1993.

BRASIL, Câmara dos Deputados. Consultoria de Orçamento e Fiscalização Financeira. Novo Regime Fiscal - Emenda Constitucional 95/2016 Comentada. Estudo Técnico nº 26/2016. **Net**. Brasília, 2016. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/orcamento-da-uniao/estudos/2016/et26-2016-novo-regime-fiscal-emenda-constitucional-95-2016-comentada>>. Acesso em 26 set. 2017.

_____.Câmara dos Deputados. Impactos do “Novo Regime Fiscal” - subsídios à análise da proposta de Emenda à Constituição - PEC Nº 241/2016. Estudo Técnico n.º 12/2016. **Net**. Ago. 2016, disponível em: <<http://www.camara.leg.br>>. Acesso em 17 out. 2017.

_____.**Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em 11 nov. 2017.

_____.**Emenda constitucional nº 95, de 15 de dezembro de 2016**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 11 de nov. 2017.

_____.MINISTÉRIO DA FAZENDA. Novo Regime Fiscal. **Net**. Disponível em: <<http://www.fazenda.gov.br/noticias/2016/junho/novo-regime-fiscal>>. Acesso em 10 de nov. de 2017.

_____.SENADO FEDERAL. Avaliação Das Necessidades De Financiamento Do Governo Central. **Net**. Disponível em: <http://www.orcamentofederal.gov.br/glossario-1/glossario_view?letra=D>. Acesso em 10 de nov. de 2017.

BRASIL.

BRASIL só voltará a ter superávit primário em 2020, prevê FMI. **G1**, São Paulo, 13 de abril de 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2016/04/brasil-so-voltara-ter-superavit-primario-em-2020-preve-fmi.html>>. Acesso em 11 nov. 2017.

CAMPELLI, Magali Geovana Ramlow; CALVO, Maria Cristina M. **O cumprimento da Emenda Constitucional no. 29 no Brasil**. Cadernos de Saúde Pública, v. 23, n. 7, 2007.

CANOTILHO, J. J. Gomes (coordenador)., GONÇALVES, Marcus Orione. CORREIA, Érica Paula Barcha. **Direitos fundamentais sociais**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

CANOTILHO, José Joaquim; MOREIRA, Vital. **Fundamentos da constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 1991, 1991.

CARTA Aberta Abrasco – Contra a PEC 241, em defesa do SUS, dos direitos sociais e da democracia. **Associação Brasileira De Saúde Coletiva**, Rio de Janeiro, 5 out. 2016. Disponível em: <<https://www.abrasco.org.br/site/noticias/institucional/carta-aberta-abrasco-contra-a-pec-241-em-defesa-do-sus-dos-direitos-sociais-e-da-democracia/20711/>>. Acesso em 11 nov. 2017.

CORVAL, Paulo Roberto dos Santos. **Exceção Permanente**. 2007. Tese de Doutorado. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2007.

DEVELOPMENT, Organisation for Economic Co-operation and. Education at a Glance 2017: OECD Indicators, **OECD Publishing**, Paris, 2017. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1787/eag-2017-en>>. Acesso em 17 out. 2017.

ESTATÍSTICA, Instituto Brasileiro de Geografia e. Projeção da População do Brasil por sexo e idade: 2000-2060. **Net**. Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/projecao_da_populacao/2013/default_tab.shtm>. Acesso em 15 out. 2017.

FAGUNDEZ, Ingrid. Aprovada na Câmara, PEC 241 segue para o Senado: entenda as polêmicas do texto. **BBC**, São Paulo, 25 out. 2016. Disponível em: <<http://www.bbc.com/portuguese/brasil-37603414>>. Acesso em 10 out. 2017.

FÓRUM 21; FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT STIFTUNG (FES); GT DE MACRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA POLÍTICA (SEP); PLATAFORMA POLÍTICA FÓRUM 21; FUNDAÇÃO FRIEDRICH EBERT STIFTUNG (FES); GT DE MACRO DA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ECONOMIA POLÍTICA (SEP); SOCIAL. **Austeridade e retrocesso: finanças públicas e política fiscal no Brasil**. São Paulo: Fórum 21; FES; SEP e Plataforma Social, 2016.

FUENTES, André. Brasil é o 8º país com mais adultos analfabetos do mundo. **Veja**, São Paulo, 14 fev. 2017. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/blog/impavido-colosso/brasil-e-o-8-pais-com-mais-adultos-analfabetos-do-mundo/>>. Acesso em 11 nov. 2017.

FUNDS, International Monetary. World Economic Outlook October 2017. International Monetary Fund, **Net**, 2017, Disponível em: <<http://www.imf.org/en/Publications/WEO/Issues/2017/09/19/world-economic-outlook-october-2017>>. Acesso em 11 nov. 2017.

FRIAS, Maria Cristina. Sem teto para gasto, país terá alta de imposto, diz ministro da Fazenda. **Folha de São Paulo**, 25 jul. 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/07/1794965-sem-teto-para-gasto-pais-tera-alta-de-imposto-diz-ministro-da-fazenda.shtml>>. Acesso em 31 out. 2016.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Die Normative Kraft der Verfassung. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1991, p. 10-11.

HESSE, Rosana. SOUZA, Renato. Educação perde R\$ 4,3 bilhões com corte no Orçamento. **Correio Brasiliense**, Brasília, 1 abr. 2017. Disponível em: <http://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/economia/2017/04/01/internas_economia,>

585320/educacao-perde-r-4-3-bilhoes-com-corte-no-orcamento.shtml>. Acesso em 10 out. 2017.

JONES, Owen. *No alternative to austerity? That lie has now been nailed. The Guardian*, Londres, 24 ago 2017. Disponível em: <<https://www.theguardian.com/commentisfree/2017/aug/24/austerity-lie-deep-cuts-economy-portugal-socialist>>. Acesso em 10 set. 2017.

JUNIOR, Vieira; ARAUJO, Ronaldo Jorge. As inconstitucionalidades do " Novo Regime Fiscal" instituído pela PEC nº 55, de 2016 (PEC nº 241, de 2016, na Câmara dos Deputados). **Net**, Brasília, 2016. Disponível em: <http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/525609/Boletim_53_RonaldoJorgeJr.pdf?sequence=1>. Acesso em 10 nov. 2017.

LASSALLE, Ferdinand. **A Essência da Constituição**. 6ªed. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2001.

LLEDÓ, Victor et al. Fiscal Rules at a Glance. 2017. **Net**, FMI, mar 2017. Disponível em: <<https://www.imf.org/external/datamapper/FiscalRules/Fiscal%20Rules%20at%20a%20Glance%20-%20Background%20Paper.pdf>>. Acesso em 12 set. 2017.

LUSA, Agência. “A austeridade foi um fracasso para Portugal”, diz o Nobel Joseph Stiglitz. **Observador**, Lisboa, 17 abr. 2016. Disponível em: <<http://observador.pt/2016/04/17/austeridade-um-fracasso-portugal-diz-nobel-joseph-stiglitz/>>. Acesso em 20 out. 2017.

MARTELLO, Alexandro. Ministro da Fazenda espera que economia volte a crescer em 2017. **O Globo**, Rio de Janeiro 29 mar. 2016. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/noticia/2016/03/ministro-da-fazenda-espera-retorno-do-crescimento-economico-em-2017.html>>. Acesso em 1 nov. 2016.

MARTINS, Miguel. Em curso, o desmonte da educação pública. **Carta Capital**, 16 set. 2016. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/revista/918/em-curso-o-desmonte-da-educacao-publica>> Acesso em 10 out. 2017.

MATSUSHITA, Thiago Lopes; DE CAMARGO CAVALCANTI, Rodrigo. **A PROPOSTA DO ESTADO BRASILEIRO PARA O DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO NACIONAL EM FACE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 95 E SEUS REFLEXOS NA SAÚDE E NA EDUCAÇÃO**. *Duc In: Altum-Cadernos de Direito*, v. 9, n. 17, 2017.

MEDEIROS, Étore. Como funciona o teto de gastos em outros países (e seus resultados). **El país**, São Paulo, 28 nov. 2016. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/11/28/politica/1480332274_865460.html>. Acesso em 12 set. 2017.

MEIRELLES, Henrique de C.; OLIVEIRA, Dygo Henrique de. Exposição de Motivos nº 86/16 à Proposta de Emenda à Constituição nº 241. **Net**, Brasília, 15 jun. 2016. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=909EA8BA3167F5AACD3%2099CDBF8E4D10F.proposicoesWebExterno2?codteor=1468431&filename=Tramitacao-PEC+241/2016>. Acesso em 27 set. 2017.

MENDONÇA, HELOÍSA. Existem alternativas à PEC do Teto dos Gastos? **El País**, São Paulo, 29 de nov. de 2016. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2016/11/25/politica/1480104479_198579.html>. Acesso em 11 nov. 2017.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. Nota Técnica PGR/SRI n.º 82/16, Brasília, 7 out 2016. **Net**. Disponível em: <<http://www.mpf.mp.br/pgr/documentos/nota-tecnica-pgr-sri-no-082-2016-pgr-00290609-2016.pdf>>. Acesso em 11 nov 2017.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. Coimbra editora, 1988. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

MITOS da austeridade fiscal. **Brasil em debate**. Disponível em: <<http://brasildebate.com.br/mitos-da-austeridade-o-caso-de-portugal/>> Acesso em 20 set. 2017.

NASCIMENTO, Luciano. Economistas lançam documento com críticas à PEC dos Gastos Públicos. **Agência Brasil**, Brasília 10 out 2016. Disponível em: <<http://agenciabrasil.ebc.com.br/politica/noticia/2016-10/economistas-lancam-documento-com-criticas-pec-dos-gastos-publicos>>. Acesso em: 11 nov. 2017.

NETO, Cláudio Pereira de Souza. PEC do Novo Regime Fiscal: constitucionalização da austeridade e subcidadania. **Jota**, 16 nov 2016. Disponível em: <<https://jota.info/artigos/pec-novo-regime-fiscal-constitucionalizacao-da-austeridade-e-subcidadania-16112016>>. Acesso em 9 de set 2017.

NOVAIS, Jorge Reis. **Direitos fundamentais: trunfos contra a maioria**. Coimbra editora, 2006, p. 190. In: SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

OAB é contrária à PEC que limita gastos com saúde e educação. **Net**, OAB/RJ, Rio de Janeiro, 29 jun 2016. Disponível em: <<http://www.oabRJ.org.br/noticia/100169-oab-e-contraria-a-pec-que-limita-gastos-com-saude-e-educacao>>. Acesso em 11 nov 2017.

ORGANIZATION, World Health. Countries. **Net**. Disponível em: <<http://www.who.int/countries/en/>>. Acesso em out. 2015.

FUND, International Monetary. World Economic Outlook October 2017. **Net**. International Monetary Fund, out. 2017. Disponível em:

<<http://www.imf.org/en/Publications/WEO/Issues/2017/09/19/world-economic-outlook-october-2017>>. Acesso em 11 nov. 2017.

REIS, João Gabbardo Dos. Junqueira, Mauro Guimarães. Nota conjunta CONASS e CONASEMS sobre a PEC 241. Brasília, 21 jun 2016. **Net**. Disponível em: <<http://www.conass.org.br/nota-conjunta-conass-e-conasems-sobre-a-pec-241/>>. Acesso em 7 set. 2017.

ROBLES, Gregorio. **Direitos Fundamentais E a Ética Na Sociedade Atual**. Tradução de Roberto Barbosa Alves, Barueri Editora Manole Ltda, 2005. In: ANDRADE, Cássio Cavalcante. **Direito Educacional: interpretação do direito constitucional à educação**; Belo Horizonte: Fórum, 2010.

ROCHA, Cármem Lúcia Antunes. **O constitucionalismo contemporâneo e a instrumentalização para a eficácia dos direitos fundamentais**. Revista CEJ, v. 1, n. 3, 1997, p. 58. In: ANDRADE, Cássio Cavalcante. **Direito Educacional: interpretação do direito constitucional à educação**; Belo Horizonte: Fórum, 2010.

ROSSI, Pedro; DWECK, Esther. Impactos do novo regime fiscal na saúde e educação. **Cad. Saúde Pública**, Rio de Janeiro, v. 32, n. 12, 2016.

SANTOS, Ronald Ferreira dos. Um duro golpe no SUS. **Conselho Nacional de Saúde**, Brasília, 24 mai. 2016. Disponível em: <http://conselho.saude.gov.br/ultimas_noticias/2016/05mai24_UM_DURO_GOLPE_NO_SUS.html>. Acesso em 10 out. 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

SARMENTO, Daniel, **Por Um Constitucionalismo Inclusivo: História Constitucional Brasileira, Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais**. Editora Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2010.

SETOR público fecha 2013 com menor superávit primário desde 2009. **Valor Econômico**, Brasília, 31 de jan. de 2014. Disponível em: <<http://www.valor.com.br/brasil/3415144/setor-publico-fecha-2013-com-menor-superavit-primario-desde-2009>>. Acesso em 11 nov. 2017.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 2. Ed., São Paulo: RT, 1982.

_____. José Afonso da, **Curso de direito constitucional positivo**. 7 ed., São Paulo: RT, 1991.

STEPHANOWITZ, Helena. Com cortes na saúde, governo Temer lança o programa "menos médicos". **Rede Brasil atual**, 19 jan. 2017. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/blogs/helena/2017/01/com-cortes-na-saude-governo-temer-lanca-o-programa-menos-medicos>>. Acesso em 12 out. 2017.

SWAGEL, Phillip. The Beginning of the End of the Financial Crisis. **The New York Times**, Nova York. 29 de out. de 2013. Disponível em: <<https://economix.blogs.nytimes.com/2013/10/29/the-beginning-of-the-end-of-the-financial-crisis/?mcubz=1>>. Acesso em 11 nov. 2017

TRUFFI, Ricardo. Ricardo Barros, o ministro dos planos de saúde. **Carta Capital**, 05 set. 2016. Disponível em: <<https://www.cartacapital.com.br/revista/916/ricardo-barros-o-ministro-dos-planos-de-saude>>. Acesso em 12 out. 2017.

VAZ, Manuel Afonso, **Lei e Reserva da Lei – A causa da Lei na Constituição Portuguesa de 1976**. 2. ed, Coimbra Editora. In: SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2012.

VELOSO, Roberto Carvalho. ARAÚJO, Antônio José de Carvalho. Inconstitucional, PEC 241 é um retrocesso aos direitos sociais. **AJUFE**. Disponível em: <<http://www.ajufe.org/imprensa/artigos/7261-inconstitucional-pec-241-e-um-retrocesso-aos-direitos-sociais>>. Acesso em: 11 nov. 2017.

VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, R. P. S. O direito á saúde no Brasil em tempos de crise econômica, ajuste fiscal e reforma implícita do Estado. **Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas**, v. 10, n. 3,2016.

VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, Rodrigo Pucci de Sá e. **Nota Técnica n. 28: Os impactos do novo regime fiscal para o financiamento do sistema único de saúde e para a efetivação do direito à saúde no Brasil**. Brasília: Ipea, 2016.

VICTORA, Cesar G et al. **Condições de saúde e inovações nas políticas de saúde no Brasil: o caminho a percorrer**, 2011 . *In*: VIEIRA, Fabiola Sulpino; BENEVIDES, RP de S. O direito á saúde no Brasil em tempos de crise econômica, ajuste fiscal e reforma implícita do Estado. **Revista de Estudos e Pesquisas sobre as Américas**, v. 10, n. 3, 2016.