

PROPORCIONALIDADE E A EMENDA CONSTITUCIONAL 95/2016

Cláudia Toledo*

Camila Baeta**

Isabel Nascimento***

Isabela Silveira****

Resumo: A Emenda Constitucional nº 95/2016, conhecida como “Emenda do Teto”, é analisada sob o crivo da máxima da proporcionalidade, visando-se a averiguar a adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito que envolvem as medidas previstas e princípios relacionados com a emenda à luz do ordenamento jurídico brasileiro. A EC 95/2016 instaurou um “Novo Regime Fiscal” no país, fixando um limite máximo dos gastos públicos da União, referentes às despesas primárias, e congelando, por 20 anos, o valor destinado a tais despesas em 2016, o qual será reajustado exclusivamente pela taxa anual de inflação ao longo de todo o período. Foi realizada pesquisa bibliográfica com abordagem analítico-interpretativa da máxima da

* Professora associada da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). Membro do corpo docente permanente do Mestrado em Direito e Inovação da Faculdade de Direito da UFJF. Pós-doutorado pela Universidade de Kiel, Alemanha. Pós-doutorado pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Doutorado pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG).

** Aluna do curso de Mestrado em Direito e Inovação – Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF).

*** Aluna do curso de Mestrado em Direito e Inovação – Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF).

**** Aluna do curso de Mestrado em Direito e Inovação – Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF).

proporcionalidade, conforme elaborada pelo jurista alemão Robert Alexy. Em seguida, procedeu-se ao exame da EC 95/2016 e da exposição de motivos a ela relativa sob o prisma da referida máxima.

Palavras-Chave: Emenda constitucional; Princípio do equilíbrio orçamentário; Princípio da vedação ao retrocesso; Máxima da proporcionalidade

Abstract: Constitutional Amendment 95/2016, known as the “Ceiling Amendment”, is analyzed under the sieve of maximum proportionality, aiming to verify the adequacy, necessity and proportionality in the strict sense that involve the planned measures and principles related to the amendment in the light of the Brazilian legal system. from the perspective of the principle of proportionality elaborated by Robert Alexy, in order to ascertain the suitability, necessity and proportionality in the strict sense of the measures provided for in the amendment in the light of Brazilian legal system. EC 95/2016 introduced a “New Fiscal Regime” in the country, setting a ceiling on the Union's public spending on primary expenditure and freezing for 20 years the amount allocated to such expenditure in 2016, which will be re-adjusted solely by the annual rate of inflation over the whole period. A bibliographic research with analytical-interpretative approach of the principle of proportionality was carried out. Subsequently, the EC 95/2016 and the explanatory statement related to it were analyzed according to that principle.

Keywords: Constitutional amendment; Principle of budgetary balance; Principle of prohibition of regression; Principle of proportionality

Sumário: Introdução; I. Emenda Constitucional n° 95 de 2016; II. A Máxima da Proporcionalidade; 1. A Máxima da

Proporcionalidade e os Direitos Fundamentais Sociais; III. A EC 95/2016 e os Direitos Fundamentais Sociais; IV. Análise da EC 95/2016 sob a ótica da adequação; V. Análise da EC 95/2016 sob a ótica da necessidade; VI. Análise da EC 95/2016 sob a ótica da proporcionalidade em sentido estrito; Conclusão; Referências.

INTRODUÇÃO



desequilíbrio nas contas públicas e as consequências para a economia, geração de emprego e crescimento do país são pautas frequentes dos noticiários nos últimos anos no Brasil. Dentre as diversas medidas tomadas pelos últimos grupos políticos que dirigiram o Poder Executivo Federal, destaca-se a Emenda Constitucional (EC) nº 95/2016.

Segundo a Exposição de Motivos que justifica a EC 95/2016, o crescimento exponencial das *despesas primárias* causou o descontrole das contas públicas, razão pela qual se instituiu um Novo Regime Fiscal, que perdurará por 20 anos e cujo escopo é a *estabilização da progressão das despesas primárias a fim de conter a expansão do endividamento público*.

Despesas primárias são os recursos que corporificam as demandas da sociedade no que tange à implementação dos direitos fundamentais, os quais podem padecer ainda mais com os arrochos propostos em nome do equilíbrio orçamentário.

Tendo em vista o controvertido conteúdo da alteração legislativa, foram propostas sete Ações Declaratórias de Inconstitucionalidade (ADI) perante o Supremo Tribunal Federal (STF) com o fito de questionar a constitucionalidade da EC 95/2016.

Assim, visando a aferir a proporcionalidade das medidas adotadas, o presente artigo propõe, à luz da *teoria dos princípios*, de Robert Alexy, realizar um cotejo entre os *princípios de direitos fundamentais*, da *vedação ao retrocesso* e da

progressividade em face do *princípio do equilíbrio orçamentário*, princípios citados em todas as ADIs ajuizadas perante o Supremo Tribunal Federal.

Para tanto, realizou-se pesquisa *bibliográfica* de textos legais, obras doutrinárias a respeito do tema, sendo Robert Alexy o marco teórico adotado, com sua abordagem sobre os direitos fundamentais, em especial a máxima da proporcionalidade, composta pelas máximas parciais da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

Da *análise interpretativa e dedutiva* realizada, concluiu-se que, embora o Novo Regime Fiscal satisfaça a máxima parcial da *adequação*, ele não observa a máxima parcial da *necessidade*, nem a solução da colisão principiológica envolvida com a EC 95/2016 obedece aos padrões de *proporcionalidade em sentido estrito* determinados pela *teoria dos princípios* de Robert Alexy.

I. EMENDA CONSTITUCIONAL 95/ 2016

No final do ano de 2016, foi aprovada a EC 95, que instituiu o “Novo Regime Fiscal” no âmbito do orçamento fiscal da União. Sua tramitação iniciou-se a partir da Proposta de Emenda Constitucional (PEC) 241/2016, na qual está incluída a Exposição de Motivos Interministerial, em que se apresentam as razões pelas quais se está propondo essa emenda constitucional.¹

A norma em comento alterou o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição Federal de 1988, introduzindo artigos que determinam, pelo prazo de 20 anos, limites individualizados para as denominadas *despesas primárias* de todos os Poderes da União e órgãos federais.

Estabeleceu, ainda, para o exercício de 2017, um limite de despesas a ser calculado a partir do montante da despesa primária paga no exercício de 2016, acrescido da correção inflacionária de 7,2%. Para os demais exercícios, há a previsão de

¹ Brasil, *Proposta de Emenda à Constituição 241*, de 16 de junho de 2016.

correções anuais desse valor, mediante o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo – IPCA.

O governo brasileiro, ao aplicar as medidas previstas na emenda, intenta recuperar a economia e equilibrar as contas públicas, por meio da redução dos gastos, relativos às despesas primárias.² Essas despesas correspondem ao conjunto de gastos que possibilitam a oferta de serviços públicos à sociedade, podendo ser obrigatórias ou discricionárias.³ Dentre tais serviços públicos, estão aqueles relacionados à prestação dos *direitos fundamentais sociais* (como saúde, educação, assistência social e moradia).

Em atenção a essa breve análise, questiona-se se a adoção dos instrumentos propostos pela EC 95/2016, de fato, proporcionará o alcance do equilíbrio orçamentário e se não existem outras medidas capazes de promover tal finalidade sem, contudo, restringir sobremaneira as despesas primárias e sufocar a prestação dos direitos fundamentais sociais.

Portanto, diante desse embate entre os direitos fundamentais sociais, reconhecidos na Constituição Federal (CF) nos artigos 6º a 11, e as medidas previstas no Novo Regime Fiscal, incorporadas ao ordenamento brasileiro com *status* constitucional, faz-se necessária a análise de tais medidas sob o crivo da máxima da proporcionalidade nos moldes traçados por Robert Alexy, tendo em vista que ela permite que se estabeleça uma harmonização do sistema jurídico, quando há colisão entres princípios jurídicos.

II. A MÁXIMA DA PROPORCIONALIDADE

Segundo Alexy, todos os direitos fundamentais são direitos públicos subjetivos, oponíveis ao Estado pelos indivíduos,

² *Ibidem*.

³ Prefeitura de São Paulo, *Portal da Transparência*, Disponível em: <http://transparencia.prefeitura.sp.gov.br/Lists/Glossario/DispForm.aspx?ID=83>. Acesso em: 05/08/2019.

seus titulares.⁴ Ao contrário dos direitos fundamentais individuais – os quais exigem, em um primeiro momento, uma abstenção estatal – os direitos fundamentais sociais demandam, imediatamente, um agir estatal para sua implementação, podendo essa atuação ser realizada sob a forma de produtos, serviços ou dinheiro.⁵

Alexy ensina ainda que, salvo o direito ao mínimo existencial, todos os direitos fundamentais são direitos *prima facie*, contidos em normas principiológicas. Estas possuem a característica de ordenar a realização de algo, na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Princípios são, portanto, *mandamentos de otimização*, cuja satisfação é aferida em graus variados conforme as circunstâncias fáticas e jurídicas constatadas.⁶

Para a solução da colisão entre princípios, Alexy propõe a utilização da máxima da proporcionalidade, segundo a qual a otimização das circunstâncias fáticas do caso concreto é aferida por meio das máximas parciais da adequação e necessidade, enquanto que otimização das possibilidades jurídicas se faz mediante a ponderação dos princípios envolvidos no caso concreto.⁷

Assim, um meio utilizado para o alcance de um fim baseado em um princípio é *adequado* quando se mostra apropriado para atingir ou fomentar o objetivo perseguido e é *necessário* se, dentre outras alternativas, ele é a escolha que melhor satisfaz o fim visado com base em um princípio e menos afeta o princípio colidente. Caso ultrapassadas essas fases, devem ser analisados os princípios colidentes, enquanto possibilidades jurídicas

⁴ Robert Alexy, *Teoria dos Direitos Fundamentais*, São Paulo, Malheiros, 2008, p. 532-542.

⁵ Cláudia Toledo, Mínimo existencial – A construção de um conceito e seu tratamento pela jurisprudência constitucional brasileira e alemã, *en* Jorge Miranda *et al.* (ed.). *Hermenêutica, Justiça Constitucional e Direitos Fundamentais*, Curitiba, Juruá, 2016, p. 821.

⁶ Robert Alexy, *Constitucionalismo Discursivo*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 4. ed., 2015b, p. 85-90.

⁷ *Ibidem*, p. 93-94.

envolvidas, a fim de se perquirir qual deve prevalecer no caso concreto, ou seja, qual é mais importante no caso concreto de acordo com os critérios estabelecidos pela lei de ponderação.⁸

A lei de ponderação, por sua vez, estabelece três níveis de análise: a definição da intensidade da não satisfação ou afetação de um dos princípios; a definição da importância de satisfação do princípio oposto, justificador da intervenção; a identificação se a importância da satisfação de um princípio justifica a não satisfação do outro.⁹

1. A MÁXIMA DA PROPORCIONALIDADE E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

Da natureza principiológica das normas de direitos fundamentais, decorre a possibilidade de suas restrições por princípios colidentes. No entanto, essas restrições também devem ter limites. Necessariamente, uma restrição a um direito fundamental que respeita a máxima da proporcionalidade não viola a garantia do núcleo essencial desse direito.¹⁰

A máxima da proporcionalidade é considerada um instrumento de controle tanto contra eventuais *excessos* dos poderes estatais, quanto contra *omissões* ou *ações insuficientes*.¹¹ A análise das máximas parciais da proporcionalidade deve ser feita de forma sequencial, avaliando-se a adequação, a necessidade e a proporcionalidade em sentido estrito, nessa ordem. Essas máximas parciais expressam, de forma conjunta, a ideia de otimização. As máximas parciais da *adequação* e da *necessidade* propiciam a análise das *possibilidades fáticas* da satisfação de um

⁸ Robert Alexy, Direitos Fundamentais, Ponderação e Racionalidade, *en Revista de Direito Privado*, Brasil, São Paulo, n. 24, 2005, p. 340 ss.

⁹ Mônica Pimenta Júdice, *Conflitos no direito: Robert Alexy e a sua teoria sobre os princípios e regras*, Disponível em: https://www.conjur.com.br/2007-mar-02/robert_alexey_teorias_principios_regras?pagina=2, Acesso em: 05 ago. 2019.

¹⁰ Robert Alexy, *op. cit.*, 2008, p. 297-298.

¹¹ Virgílio Afonso da Silva, O proporcional e o razoável, *en Revista dos Tribunais*, Brasil, São Paulo: v. 798, p. 23-50, abr., 2002, p. 27.

princípio. A otimização referente a essas duas máximas parciais consiste, portanto, em evitar custos que possam ser evitados.¹² Por sua vez, a ponderação se refere às possibilidades jurídicas, cujo âmbito é determinado pelos princípios colidentes.¹³ Para se chegar à decisão sobre qual princípio é preponderante, é necessário realizar uma atividade de ponderação, nos termos da *lei da ponderação* e da *lei de colisão*.¹⁴

A máxima da proporcionalidade, portanto, oferece a possibilidade de análise da racionalidade de limites a uma restrição que afeta um direito fundamental, afastando aquelas restrições consideradas desproporcionais. Atua, portanto, como uma “*restrição às restrições*”.¹⁵

A concretização de qualquer direito depende de prestações positivas e negativas por parte do Estado de forma a maximizar, na medida do possível, a fruição pelos seus titulares de bens e serviços ou garantir a não violação de suas posições jurídicas. Essa concretização demanda a disponibilidade de recursos financeiros pelos poderes públicos. Stephen Holmes e Cass R. Sunstein defendem que “todos os direitos implicam uma pretensão a uma prestação afirmativa por parte do Estado” e quando um Estado é débil, “é incapaz de proteger as liberdades pessoais, mesmo aquelas que parecem completamente ‘negativas’”.¹⁶

¹² Robert Alexy, Los Derechos Fundamentales y El Principio de Proporcionalidad, *en Revista Española de Derecho Constitucional*, Espanha, Madri. n. 91. p. 11-29. jan./abr, 2011, p. 15.

¹³ Robert Alexy, *op. cit.*, 2008, p. 90.

¹⁴ *Ibidem*, p. 117. A lei da ponderação declara que “quanto maior for o grau de não-satisfação ou de afetação de um princípio, tanto maior terá que ser a importância da satisfação do outro”. A lei de colisão determina que “as condições segundo as quais um princípio precede a outro constituem o suposto de fato de uma regra que expressa a consequência jurídica do princípio precedente. Essa lei reflete o caráter dos princípios como mandados de otimização entre os quais, primeiro, não existem relações absolutas de precedência e que, segundo, se referem a ações e situações que não são quantificáveis”. *Ibidem*, p.99, 167 .

¹⁵ Virgílio Afonso da Silva, *op. cit.*, p. 24.

¹⁶ Stephen Holmes y Cass R. Sunstein, *O custo dos direitos: por que a liberdade depende dos impostos*, São Paulo, Martins Fontes, 2019, *E-book Kindle*. [3554]p., posição 524.

Considerando que todos os direitos fundamentais demandam, em alguma medida, recursos públicos para a sua concretização, Alexy destaca que quanto mais recursos forem aplicados em direitos fundamentais sociais, mais intensa é a interferência em outro princípio substantivo ou material.¹⁷ Assim, para Alexy, o princípio da reserva do possível “é o argumento mais importante para a limitação dos direitos sociais”.¹⁸ Esse princípio determina que a satisfação de interesse individual pleiteado ao Estado (i) não afete o equilíbrio do orçamento público e (ii) seja razoável exigir da sociedade.

III. A EC 95/2016 E OS DIREITOS FUNDAMENTAIS SOCIAIS

As normas orçamentárias introduzidas pela EC 95/2016 no ordenamento jurídico brasileiro revelam a atual opção política do legislador ordinário de impor limites alocativos somente às despesas primárias, o que traz graves implicações para os gastos sociais. Despesa pública primária – também conhecida como despesa não-financeira – corresponde ao “conjunto de gastos que possibilita a oferta de serviços públicos à sociedade, deduzidas as despesas financeiras”.¹⁹ Dentro das despesas primárias, encontram-se os gastos voltados para a efetivação dos direitos fundamentais sociais, como aqueles destinados à saúde

¹⁷ Princípios substantivos ou materiais são aqueles cujos objetos de otimização são determinados conteúdos, que se apresentam como direitos subjetivos ou interesses coletivos tais como vida, liberdade de expressão, proteção do meio ambiente. Robert Alexy, Formal principles: Some replies to critics, *en International Journal of Constitutional Law*, v. 12, n.3, p.511-524, jul., 2014, p. 515-516. Disponível em: <<https://academic.oup.com/icon/article-abstract/12/3/511/763784>>. Acesso em: 6 dez.2019.

¹⁸ Robert Alexy, “Direitos Fundamentais e proporcionalidade”, Tradução: Rogério Luiz Nery da Silva, *en Robert Alexy et al. (ed.), Dignidade humana, direitos sociais e não positivismo inclusivo*, Florianópolis, Qualis, p. 165-178, 2015a, p. 176.

¹⁹ Prefeitura de São Paulo. *Portal da Transparência*. Disponível em: <http://transparencia.prefeitura.sp.gov.br/Lists/Glossario/DispForm.aspx?ID=83> Acesso em: 04 ago. 2019

e à educação, que foram especificamente mencionados pela emenda constitucional.

A origem da crise econômica brasileira, conforme a exposição de motivos que fundamenta a emenda, reside no crescimento acelerado da despesa pública *primária*, nos seguintes termos: “no período de 2008-2015, essa despesa cresceu 51% acima da inflação, enquanto a receita evoluiu apenas 14,5%. Torna-se, portanto, necessário estabilizar o crescimento da despesa primária, como instrumento para conter a expansão da dívida pública”.²⁰

A EC 95/2016 estipulou o congelamento, por 20 anos, dos valores referentes ao mínimo constitucional de 15% e 18% da receita anual líquida da União, destinados respectivamente ao custeio dos direitos à saúde e à educação. Tais valores apurados em 2016 ficam congelados por duas décadas, sendo apenas reajustados com base na taxa anual de inflação. Na exposição de motivos da emenda constitucional, essa medida está justificada com a assertiva de que “visa reverter, no horizonte de médio e longo prazo, o quadro de agudo desequilíbrio fiscal em que nos últimos anos foi colocado o Governo Federal”.²¹ Afirma-se ainda que as medidas implementadas pelo Novo Regime Fiscal são indispensáveis para fomentar a economia, gerar renda e empregos, tirando o país da crise econômica que se instalou desde 2014.²²

Entretanto, estudos projetam perdas de recursos e o encolhimento da oferta de bens e serviços públicos necessários à garantia de diversos direitos fundamentais sociais, com a afetação do núcleo essencial dos direitos à educação e saúde, considerando a projeção de demanda crescente por esses serviços.²³

²⁰ Brasil, *Proposta de Emenda à Constituição 241*, p. 4.

²¹ Brasil, *Proposta de Emenda à Constituição 241*, p. 4.

²² Cláudia Toledo y Moisés Santos Júnior, “Políticas Públicas de Austeridade e Direitos Sociais”, *texto inédito*.

²³ OLIVEIRA, Cleiton de; SILVA, Guaracy. O novo regime fiscal: tramitação e impactos para a educação. *Revista Brasileira de Política e Administração da Educação*,

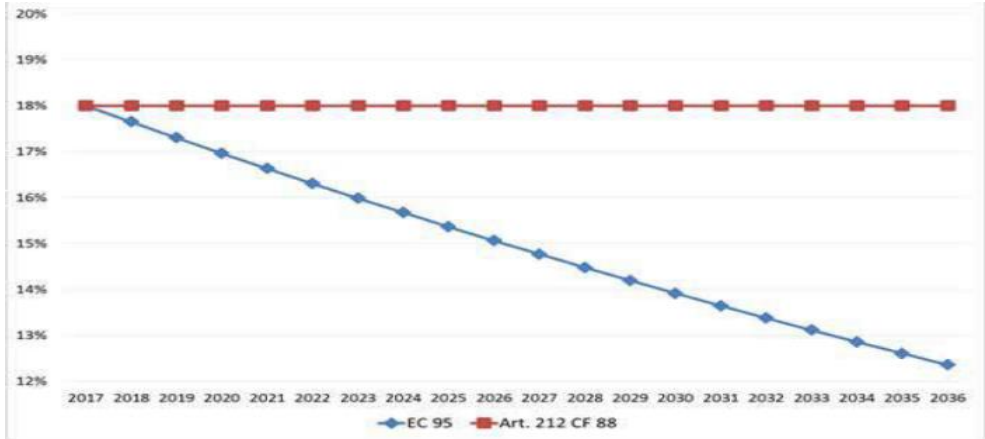
De acordo com os termos das medidas aplicadas ao Novo Regime Fiscal, mesmo que haja crescimento econômico e aumento do PIB, o Estado brasileiro não destinará mais recursos aos serviços de saúde e educação, uma vez que só há a exigência de aplicação do mínimo estabelecido, corrigido pela taxa inflacionária, o que provoca necessariamente o retrocesso.²⁴ Segundo Luciana Jaccoud, pesquisadora do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada – IPEA, é um equívoco identificar crescimento econômico com desenvolvimento. O crescimento econômico pode ser alcançado e, não obstante, a desigualdade social aumentar – como já aconteceu em outros momentos da história do país. Conforme a autora, a emenda constitucional determina exatamente o enfraquecimento progressivo e contínuo, ao longo de 20 anos, dos mecanismos de redistribuição e das políticas sociais.²⁵

O congelamento das despesas primárias nos moldes determinados acarreta inevitáveis cortes reais nos gastos públicos. As projeções revelam que, ao longo do tempo, o valor mínimo destinado à educação e saúde cai proporcionalmente em relação à receita nacional, apresentando diminuição crescente abaixo do piso constitucional mínimo, o que configura *piso deslizante*. Especificamente, no que tange ao gasto mínimo real em educação, o resultado é a redução para de 18% da receita líquida federal em 2016 para 14,4% em 2026 e 11,3% em 2036, como se vê no gráfico abaixo, em que se faz a projeção do gasto mínimo com educação antes e depois da emenda constitucional.

v. 34, n. 1, p. 253-269, jan./abr., 2018, p. 261-262.

²⁴ Fabiola Sulpino Vieira y Rodrigo Pucci de Sá e Benevides, *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, (Nota Técnica, n. 28), p. 14.

²⁵ Patrícia Fachin, *PEC 55 é dramática porque abre mão do futuro. Entrevista especial com Luciana de Barros Jaccoud*, Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/159-noticias/entrevistas/563140-pec-55-e-dramatica-porque-abre-mao-do-futuro-entrevista-especial-com-luciana-de-barros-jaccoud>, Acesso em: 05 ago. 2019.



Fonte: Adaptação livre de Rossi e Dweck (2016).

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

No tocante ao direito à saúde, o piso deslizante gerado pela EC se evidencia sob três aspectos: (i) quanto maior a taxa de crescimento do PIB, maior a redução da proporção de investimentos em saúde em relação ao PIB ao longo do tempo – com uma taxa de crescimento de 1%, a proporção será de 1,22% do PIB de investimentos em saúde em 2036, com taxa de 2% do PIB, ela será de apenas 0,84%; (ii) com a desvinculação do piso de gastos com saúde em relação à receita líquida arrecada, se o Brasil experimentar um crescimento médio de 2,5% ao ano, em 2026, o piso de gastos corresponderá a 12% da receita corrente líquida e em 2036, a 9,4%; (iii) finalmente, o crescimento da população brasileira (que hoje é de 206 milhões e chegará a 226 milhões em 2036), bem como o seu envelhecimento, agravam ainda mais a situação, pois, a despeito do aumento de 20 milhões de pessoas, o investimento em saúde permanecerá o mesmo (reajustado apenas pela inflação), do que decorre redução progressiva no montante destinado a cada pessoa – o orçamento federal de 2016 previa a aplicação de R\$ 519 por pessoa, em 2036, em função do crescimento populacional, os gastos federais *per*

capita com saúde se reduzirão para R\$ 411.²⁶ Destaque-se que todo esse impacto social ocorrerá em um país em que 71% da população utilizam serviços públicos de saúde e 73,5% frequentam a rede pública de ensino.²⁷

Finalmente, deve-se salientar que a *constitucionalidade* da EC 95/2016 é tema de debate na doutrina, bem como objeto de várias *ações diretas de inconstitucionalidade* (ADI) – a saber, ADI 5633, ADI 5643, ADI 5655, ADI 5658, ADI 5680, ADI 5715, ADI 5734 –, ainda em trâmite no Supremo Tribunal Federal, em fase de conclusão para a Ministra Relatora Rosa Weber.²⁸

Dentre os argumentos trazidos nas ADIs ajuizadas, destacam-se a ofensa ao princípio da *vedação ao retrocesso*, ao princípio da *proibição de proteção insuficiente* e ao princípio da *progressividade* em matéria de direitos fundamentais. Entende-se como uma das razões centrais da inconstitucionalidade da EC 95/2016 a *afetação do núcleo essencial dos direitos à saúde e à educação*, os quais possuem piso constitucional mínimo de recursos a serem destinados seu custeio.²⁹ A interferência no piso constitucional mínimo evidencia não só um retrocesso social, como uma proteção insuficiente (já que abaixo do mínimo) e atenta contra o dever de efetivação progressiva dos direitos fundamentais sociais que o Estado possui, o que demanda considerável destinação de recursos.³⁰

Outros questionamentos trazidos pela doutrina em relação à emenda referem-se à ausência de diálogo com a sociedade civil. Além de a tramitação da emenda constitucional no Congresso Nacional ter ocorrido às pressas³¹, o discurso constante e

²⁶ Cláudia Toledo *et al.*, *op. cit.*, *texto inédito*.

²⁷ Cláudia Toledo y Moisés Santos Júnior, *op. cit.*, *texto inédito*.

²⁸ Cláudia Toledo y Moisés Santos Júnior, *op. cit.*, *texto inédito*.

²⁹ Cláudia Toledo *et al.*, *op. cit.*, *texto inédito*.

³⁰ Roberto de F. Caldas, Há progressividade e não retrocesso nos direitos humanos sociais no Brasil?, *en Revista do TST*, v. 83, n. 3, p. 212-238, 2017, p. 213.

³¹ A EC 95/2016 teve início em proposta encaminhada à Câmara dos Deputados pelo poder executivo e foi elaborada no prazo recorde de seis meses. Prazo recorde por que

monocórdico da necessidade de um novo regime fiscal que limitasse os gastos públicos, especialmente os sociais, impôs a conduta “como única medida capaz de retomar o crescimento da economia, que teria sucumbido diante de um suposto comportamento fiscal irresponsável do governo anterior”.³² Impediu-se assim um amplo debate democrático sobre outras alternativas mais eficazes e menos lesivas a direitos fundamentais.

IV. ANÁLISE DA EC 95/2016 SOB A ÓTICA DA ADEQUAÇÃO

Como primeiro passo na análise da proporcionalidade da EC 95/2016, deve-se tomar a máxima parcial da *adequação*, a qual estabelece que é adequado o meio que é próprio para alcançar ou fomentar o alcance do fim visado. Alexy esclarece então que:

A máxima parcial da adequação exclui a adoção de medidas que obstruam a realização de, pelo menos, um princípio sem promover qualquer outro princípio ou finalidade para a qual foi adotado. [...] Isso mostra que a máxima parcial da adequação não é outra coisa senão uma expressão da ideia de *otimalidade de Pareto*: uma posição pode ser aprimorada sem detrimento da outra.³³ [Tradução livre]

o trâmite legislativo para a promulgação de uma emenda constitucional é o mais longo dentre todas as propostas legislativas, requerendo votações em dois turnos em cada uma das Casas Legislativas do Congresso Nacional (Câmara dos Deputados e Senado Federal), com quórum qualificado de três quintos em cada votação (art. 60 da CF/88). Para o transcurso de todo o processo legislativo exigido, emendas constitucionais normalmente levam anos a serem votadas.

³² Cynara Monteiro Mariano, Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos: Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre, *em Revista de Investigações Constitucionais*, Brasil, Curitiba, vol. 4, n. 1, p. 259-281, jan./abr. 2017, p. 259.

³³ “The principle of suitability excludes the adoption of means obstructing the realisation of at least one principle without promoting any principle or goal for which they were adopted. [...] This shows that the principle of suitability is nothing other than an expression of the idea of Pareto-optimality: One position can be improved without detriment to another”. Robert Alexy, Constitutional rights, balancing and rationality, *em Ratio Juris*, Itália, Bolonha, v. 16, n. 2, p. 131-140, 2003, p.135.

Essa máxima parcial tem natureza de critério negativo, no sentido de afastar os meios não apropriados. É uma “ordem-moldura”, mas não determina tudo, pois apenas constitui um primeiro filtro de aferição da proporcionalidade referente a medidas restritivas a princípios.³⁴

Silva destaca que o conceito de *adequação* não se refere exclusivamente a meio que seja “apto para alcançar o resultado pretendido”, mas a meio “com cuja utilização a realização de um objetivo é fomentada”. Isto é, não é exigido que o meio utilizado seja bastante, por si só, para atingir ao fim visado. Basta que ele fomente ou promova o alcance desse fim.³⁵ E prossegue:

Há uma grande diferença entre ambos os conceitos, que fica clara na definição de Martin Borowski, segundo a qual uma medida estatal é adequada quando o seu emprego faz com que “o objetivo legítimo pretendido seja alcançado *ou pelo menos fomentado*.” Dessa forma, uma medida somente pode ser considerada inadequada se sua utilização não contribuir em nada para fomentar a realização do objetivo pretendido.³⁶

Segundo a exposição de motivos que fundamenta a EC 95/2016, a adoção das medidas propostas teria como objetivo “conter a expansão da dívida pública”, a qual teria como raiz “o crescimento acelerado da despesa pública primária”.³⁷ Para verificação da adequação das medidas propostas pela emenda constitucional, deve-se investigar se o meio proposto – *congelamento das despesas primárias pelo prazo de 20 anos* – é apto ou não a atingir o objetivo visado, qual seja, *conter o avanço da dívida pública*. Para tanto, primeiramente, deve-se esclarecer a maneira como ocorre a formação dessa dívida.

Em linhas gerais, sob a ótica da natureza da despesa, os dispêndios do governo classificam-se em: 1) pessoal e encargos sociais; 2) juros e encargos da dívida; 3) outras despesas correntes; 4) investimentos; 5) inversões financeiras e 6) amortização

³⁴ Robert Alexy, *op. cit.*, 2008, p. 590.

³⁵ Virgílio Afonso da Silva, *op. cit.*, p. 36.

³⁶ *Ibidem*, p. 36-37.

³⁷ Brasil, *Proposta de Emenda à Constituição 241*.

da dívida.³⁸ Em síntese, dividem-se em três grupos: despesas não financeiras (despesas primárias), investimentos e despesas financeiras.

O resultado primário surge do confronto de receitas e despesas primárias no exercício, excluída a parcela referente aos juros nominais incidentes sobre a dívida líquida.

As receitas do governo, em grande parte advindas dos tributos pagos pelos cidadãos, são recursos financeiros que o ente estatal utiliza para financiar seus gastos. Na maioria dos casos, esse montante não equivale ao valor do fluxo de gastos. Assim, quando as despesas superam as receitas, configura-se o déficit público; e, quando as receitas superam os gastos, configura-se o superávit. O déficit primário ocorre quando as despesas primárias (despesas não financeiras) ultrapassam as receitas primárias (receitas não financeiras). Havendo déficit, ele pode ser financiado pelos resultados acumulados de exercícios anteriores e, na sua insuficiência, o governo se vê obrigado a procurar outras fontes de recursos. O financiamento do déficit constitui a dívida pública.

Como visto, a exposição de motivos da EC 95/2016 afirma que “a raiz do problema fiscal do Governo Federal está no crescimento acelerado da despesa pública primária” e declara que seu objetivo é então “estabilizar o crescimento da despesa primária como instrumento para conter a expansão da dívida pública”.³⁹

Assim, o legislador brasileiro entende como único problema gerador da crise econômica brasileira o *crescimento acelerado da despesa primária*.

A medida ou *meio* proposto por ele para resolvê-lo é a *estabilização do crescimento da despesa primária*.

³⁸ Brasil, Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério Da Fazenda e Secretaria De Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, Portaria Interministerial nº 163, de 4 de maio de 2001, *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, Seção 1, p. 15-20, 2001.

³⁹ Brasil, *Proposta de Emenda à Constituição 241*.

O fim visado é a *contenção da expansão da dívida pública*. Essa finalidade é amparada pelo princípio do equilíbrio orçamentário.

Portanto, uma análise completa da fundamentação da EC 95/2016 envolve a verificação tanto da *verdade* da sua dimensão *fática*, a assertiva de que a única causa da crise fiscal brasileira é o aumento da despesa primária, quanto da *proporcionalidade* (adequação, necessidade e ponderação) da sua dimensão *normativa*, a colisão entre o princípio do equilíbrio orçamentário e os princípios dos direitos fundamentais (juntamente com o princípio da vedação ao retrocesso, o princípio da progressividade e o princípio da proibição de proteção insuficiente).

Ocorre que a maior parcela da dívida pública é relativa aos *juros*, às despesas financeiras e não às despesas primárias. Nesse sentido são inequívocas as conclusões da Auditoria Cidadã, citadas por Mário Luiz Neves de Azevedo: “a causa da explosão da dívida pública não tem sido, de forma alguma, um suposto exagero dos investimentos sociais (previdência, pessoal, saúde, educação etc.), mas sim, a incidência de juros abusivos e a prática de questionáveis operações financeiras que beneficiam somente aos sigilosos investidores privados”.⁴⁰

Corroborando essa análise, Ladislau Dowbor explicita as causas da crise iniciada em 2013, cuja origem estaria longe de ser atribuída ao déficit fiscal que se apresentava no patamar de apenas 2% do PIB, enquanto os juros pagos ao sistema financeiro consumiam o patamar de 9,3% do orçamento.

A diferença é que nos EUA se reconhece (sic) as raízes da crise financeira de 2008, enquanto aqui se atribui a crise ao ridículo déficit fiscal, de menos de 2% do PIB. O rombo nas nossas contas públicas, na realidade, foi criado pelo nível surrealista de juros sobre a dívida pública, a taxa Selic, que só no ano de 2015 significou uma transferência de 501 bilhões de reais (9%

⁴⁰ Mário Luiz Neves de Azevedo, O novo regime fiscal: a retórica da intransigência, o constrangimento da oferta de bens públicos e o comprometimento do PNE 2014-2024, *en Revista Tópicos Educacionais*, Brasil, Recife, v.22, n.1, p.235-239, jan/jun., 2016, p. 243.

do PIB) dos nossos impostos para os grupos financeiros.⁴¹

Portanto, a avaliação da realidade fática realizada pelo legislador brasileiro está equivocada. Havia crise econômica sim, mas a causa não residia primordialmente no motivo por ele alegado. Se não se identificam corretamente as causas do problema, os efeitos continuam a ser gerados. Isto é, não se alcançará o objetivo de “contenção da expansão da dívida pública” com o congelamento das despesas primárias, precisamente porque, embora elas tenham, de fato, aumentado, a realidade é que elas não foram a maior razão dessa dívida, a qual seguirá crescendo, uma vez que, como destaca Fábio Konder Comparato, as despesas financeiras seguem ilimitadas.⁴²

No entanto, essa é uma análise relativa à *verdade dos fatos* envolvidos na EC 95/2016 e a investigação que se pretende fazer neste artigo diz respeito especialmente à sua dimensão *normativa*, com a verificação de sua observância aos parâmetros de proporcionalidade, quais sejam, a adequação e necessidade dos meios utilizados e a proporcionalidade em sentido estrito na relação entre os princípios envolvidos.

No tocante especificamente à *adequação*, como visto, exige-se que o meio utilizado seja próprio para alcançar ou fomentar o alcance do fim visado. Isto é, o congelamento das despesas primárias deve ser adequado para conter ou para contribuir para a contenção do crescimento da dívida pública. A análise dessa relação envolve diferentes aspectos.

Contenção de despesas não gera automaticamente contenção ou diminuição da dívida. Despesa não é sinônimo de déficit e o que a dívida financia é o déficit. Despesas são gastos.

⁴¹ Ladislau Dowbor, *A era do capital improdutivo: Por que oito famílias tem mais riqueza do que a metade da população do mundo?*, São Paulo, Autonomia Literária, 2017, p. 159.

⁴² Fábio Konder Comparato *et al.* Financiamento dos direitos à saúde e à educação: mínimos inegociáveis. *Conjur.* Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jul-27/financiamento-direitos-saude-educacao-minimos-inegociaveis>. Acesso em: 04 set. 2019.

Déficit é resultado negativo da subtração de despesas do total de receita. Há déficit quando o valor das despesas é maior do que o valor da receita. Como a dívida é contraída para a cobertura do déficit (e não das despesas), conter despesas não significa diminuir dívida. Conter despesas significa gastar menos. Para conter ou diminuir a dívida atual, é necessário pagamento de parte dela. Pelo congelamento de despesas primárias, o máximo que se consegue, então, é que não se contraia *nova* dívida, novo financiamento, para cobrir novos gastos – se esses gastos excederem o total de receita arrecadada, gerando déficit. Mas não se consegue estabilizar ou diminuir a dívida já existente com o corte de novas despesas.

Conforme exposto, para que se contenha ou diminua a dívida pública atual, é necessário o pagamento, ao menos, de alguma parcela da dívida e a EC 95/2016 não traz nenhuma disposição sobre pagamento de dívida, nem vincula eventual economia feita com a redução das despesas primárias a esse pagamento.

Como a dívida financia déficit e não diretamente despesas primárias, o congelamento exclusivamente dessas despesas não impede o aumento da dívida, que, se não for efetivamente paga, continuará crescendo. E crescerá ainda mais se as despesas financeiras aumentarem, seja por elevação dos juros, por novas contratações para o financiamento da rolagem da dívida ou por emissão de títulos públicos para outras finalidades, uma vez que as despesas financeiras ficaram intocadas pela emenda constitucional e seguem, portanto, ilimitadas.

Em síntese, somente na hipótese de superávit nominal⁴³, em que a receita é maior do que a despesa e os juros, pode-se conter o avanço da dívida atual e futura, pois apenas dessa

⁴³ O superávit nominal ocorre quando a arrecadação supera as despesas correntes e os juros da dívida pública. “Quando acontece, indica que o país conseguiu pagar os juros da dívida e ainda pôde reduzir parte do estoque da dívida”. *Dicionário Financeiro*. Disponível em: <<https://www.dicionariofinanceiro.com/superavit/>> Acesso em: 5 jan. 2020.

maneira se viabiliza o pagamento da dívida já assumida e a não contração de nova dívida.

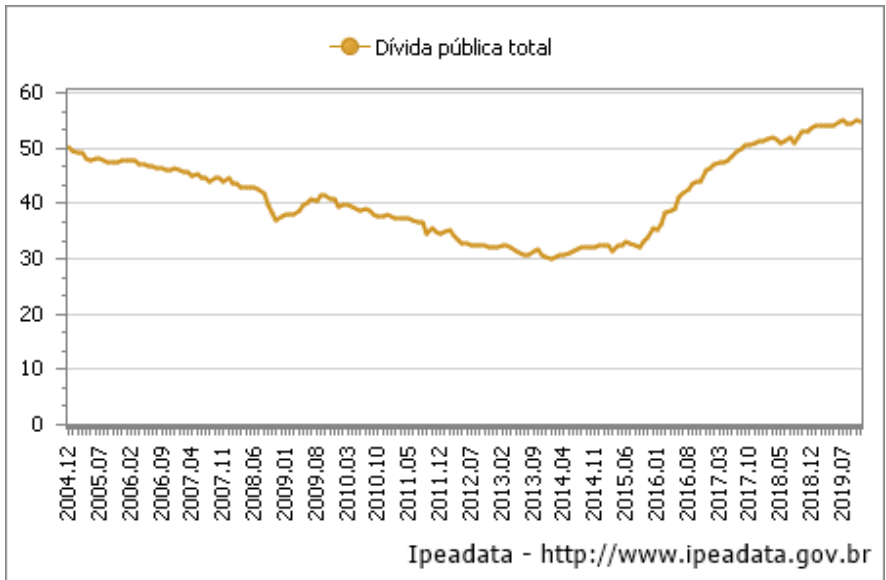
Destarte, a medida proposta pela emenda constitucional *não é adequada* para a estabilização ou redução da dívida pública atual. Atendida a condição *ceteris paribus*⁴⁴, o corte de despesas primárias favorece simplesmente a contenção da contração de nova ou *futura* dívida, na medida em que tal corte fundamenta o não incremento no déficit atual. Se não há novo aumento de déficit, não há necessidade de contração de nova dívida. Nesse sentido apenas é que se pode concluir pela contribuição da EC 95/2016 para a não expansão da dívida pública. Assim, a contribuição da medida para o fim visado se dá de modo somente mediato ou indireto e condicionado.

Entretanto, a despeito de a medida proposta pela EC 95/2016 não ser suficiente para, por si só, atingir ao fim almejado, como apenas se pode asseverar que a máxima parcial da adequação não é satisfeita se a medida utilizada não contribuir, *em nada*, para a realização do objetivo visado, deve-se, consideradas todas as condições destacadas, concluir pela adequação da EC 95/2016, ainda que sua propriedade para o alcance de tal objetivo seja limitada.

Porém, deve-se também ressaltar que, a partir da análise da realidade brasileira e do arranjo orçamentário vigente no país, não se pode afirmar que as medidas da EC 95/2016 foram efetivamente aptas a contribuir para a finalidade proposta, uma vez que a dívida pública prosseguiu em expansão, apesar do congelamento das despesas primárias realmente ter sido

⁴⁴ Traduzida como "*todo o resto constante*", é condição utilizada em Economia para explicar diferentes teorias, considerando inalteradas as demais variáveis que possam influenciar no seu resultado. Na situação em análise, o congelamento das despesas primárias somente possibilita a não contração de nova dívida se todos os demais itens do orçamento permanecerem inalterados, uma vez que, qualquer diminuição na receita ou aumento de outra despesa implicaria a impossibilidade de estabilização da expansão do déficit e conseqüentemente do crescimento da dívida pública. *Dicionário Financeiro*. Disponível em: <https://www.dicionariofinanceiro.com/ceteris-paribus/> Acesso em: 8 jun. 2020.

implementado. Dados do IPEA demonstram que, mesmo com o congelamento das despesas primárias há três anos, a dívida líquida atingiu em 2019 o patamar de 54,81% do PIB, tendo se expandido em comparação com 2015, quando perfazia 35,64% do PIB, conforme gráfico abaixo. Nele se constata ainda que, mesmo com o crescimento das despesas primárias, a dívida pública apresentava uma trajetória decrescente até 2015, em percentual do PIB, quando retorna a uma trajetória ascendente, principalmente a partir de 2016, demonstrando não haver uma relação direta e automática entre despesas primárias e dívida pública, uma vez que outras variáveis entram no ajuste do estoque da dívida.



V. ANÁLISE DA EC 95/2016 SOB A ÓTICA DA NECESSIDADE

A máxima parcial da necessidade impõe que se escolha o meio mais benéfico, ou seja, aquele que melhor realiza o fim

visado, baseado no princípio prioritário, e que afeta no menor grau possível o princípio preterido.⁴⁵ Ela tem a seguinte estrutura:

O Estado fundamenta a persecução do objetivo Z com base no princípio P₁ (ou Z é simplesmente idêntico a P₁). Há, pelo menos, duas medidas, M₁ e M₂, para realizar ou fomentar Z, e ambas são igualmente adequadas. M₂ afeta menos intensamente que M₁ – ou simplesmente não afeta – a realização daquilo que uma norma de direito fundamental com estrutura de princípio – P₂ – exige. Sob essas condições, para P₁ é indiferente se se escolhe M₁ ou M₂. Nesse sentido, P₁ não exige que se escolha M₁ em vez de M₂ nem que se escolha M₂ em vez de M₁. Para P₂, no entanto, a escolha entre M₁ e M₂ não é indiferente. Na qualidade de princípio, P₂ exige uma otimização tanto em relação às possibilidades fáticas quanto em relação às possibilidades jurídicas. No que diz respeito às possibilidades fáticas, P₂ pode ser realizado em maior medida se se escolhe M₂ em vez de M₁. Por isso, pelo ponto de vista da otimização em relação às possibilidades fáticas, e sob a condição de que tanto P₁ quanto P₂ sejam válidos, apenas M₂ é permitida e M₁ é proibida. Esse raciocínio vale para quaisquer princípios, objetivos e medidas.⁴⁶

Segundo o princípio formal da democracia, o legislador ou administrador, democraticamente eleito, tem competência para a tomada de decisões no que se refere à alocação de recursos orçamentários. Entretanto, a discricionariedade de conformação do legislador e do administrador não é absoluta e deve ser balizada pelos princípios constitucionais e infraconstitucionais do ordenamento jurídico. Isso ocorre porque não há discricionariedade para deixar de cumprir injustificadamente esses princípios conformadores dos direitos assegurados pela ordem jurídica, mas, sim, há o dever de assegurá-los, da melhor maneira possível, dentro das possibilidades jurídicas que o sistema jurídico-constitucional determina.

⁴⁵ Cláudia Toledo, Direitos Fundamentais: conteúdo, princípio da proporcionalidade e efetivação, em *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Brasil, Pouso Alegre, v. 27, n. 2, p. 225-236, jul./dez., 2011, p. 231.

⁴⁶ Robert Alexy, *op. cit.*, 2008, p. 119.

Uadi Lammêgo Bulos relembra que, “os princípios constitucionais orçamentários constituem enunciados lógicos, que têm por escopo informar, orientar e mostrar o modo como os orçamentos públicos devem ser elaborados, aprovados e executados”.⁴⁷ Bulos chama a atenção para o princípio do equilíbrio orçamentário, que preconiza que o orçamento deve ser equilibrado em sua receita e despesa, podendo ser definido pela máxima: “gastar só o essencial, só aquilo que já foi arrecadado e jamais arrecadar além do estritamente necessário, para não sacrificar o bolso do contribuinte, desequilibrando as receitas e as despesas”.⁴⁸ No Brasil, esse princípio foi incorporado ao texto constitucional de 1967 (art. 66, § 3º), tendo sido dele retirado pela EC 1/69. Na Constituição de 1988, o princípio do equilíbrio orçamentário não foi positivado. Contudo, é recorrente a posição doutrinária no sentido de que a ausência de previsão expressa no texto constitucional não autoriza dizer que ele desapareceu.⁴⁹

Dada a natureza principiológica dessa norma orçamentária, pode haver uma colisão com outros princípios constitucionais, cuja solução é dada pela máxima da proporcionalidade. Disso decorre que as escolhas orçamentárias trazidas pelo legislador ordinário podem e devem ser racionalmente controladas, principalmente se acarretarem restrições a direitos fundamentais, que constituem *cláusulas pétreas* no ordenamento jurídico brasileiro.

No caso da EC 95/2016, tem-se a busca do equilíbrio orçamentário como vetor principiológico do controle da dívida pública, para cujo alcance foi escolhido, como meio, o congelamento exclusivamente das despesas primárias – das quais depende a efetivação dos direitos fundamentais sociais.

Por sua vez, os direitos fundamentais sociais devem ser progressivamente efetivados por meio de prestações estatais

⁴⁷ Uadi Lammêgo Bulos, Finanças públicas e orçamento, *en Revista de Direito Administrativo*, Brasil, Rio de Janeiro, v. 211, p. 281-299, jan/mar., 1998, p. 290.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 294.

⁴⁹ Bulos, *op. cit.*, p. 294.

(princípio da progressividade). Em um país em que a desigualdade social é marcante⁵⁰ e a efetivação dos direitos fundamentais sociais ainda está longe de atingir o patamar mínimo de satisfação do núcleo essencial de cada direito, o congelamento dos gastos sociais pode ter sérias consequências na sociedade, especialmente neste momento de crise econômica.

O Brasil apresenta uma realidade desafiadora para a efetivação dos direitos fundamentais. A Síntese de Indicadores Sociais (SIS) de 2019, elaborada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), demonstra que, entre 2016 e 2019, houve um aumento nos indicadores de desigualdade. Em 2018, as pesquisas mostram que cerca de 25,3% da população brasileira se encontravam abaixo da linha de pobreza e 6,5 % da população encontravam-se a abaixo da linha de extrema pobreza. Da análise dos dados constantes no relatório, a partir de 2016 houve uma ruptura na tendência de diminuição desses índices, que voltaram a crescer.⁵¹

Outro dado trazido na SIS/2019 do IBGE foi o aumento das ocupações caracterizadas pela informalidade, que é uma característica histórica do mercado de trabalho brasileiro e constitui importante marcador de desigualdades. Em 2016, houve forte queda do trabalho com vínculo, sem compensação em outras posições na ocupação. Em 2017, ocorreu novamente acentuada redução do número de trabalhadores com vínculo, porém com aumento de trabalhadores sem carteira ou por conta própria. Já em 2018, esses grupos seguiram crescendo, mas não houve forte redução dos ocupados com vínculo. Assim, pela primeira vez desde 2014, a ocupação aumentou de forma expressiva (1,3

⁵⁰ O Brasil ocupa o *primeiro lugar mundial* nos índices de desigualdade social, onde o 1% mais rico da população detém 28% de todo o PIB. World Inequality Lab (2018). *World Inequality Report 2018*. Disponível em: <<https://wir2018.wid.world/files/download/wir2018-full-report-english.pdf>> Acesso em: 25 out. 2019.

⁵¹ IBGE, *Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira - 2018*/IBGE, Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101629.pdf> Acesso em 25 out. 2019

milhão) sem carteira assinada e por conta própria. Como consequência, em 2018 há um elevado contingente de trabalhadores sem acesso aos mecanismos de proteção social que são atrelados à formalização, como a remuneração pelo salário mínimo, o direito à aposentadoria e às licenças remuneradas – por exemplo, em razão de maternidade ou por motivo de saúde.⁵²

Esses dados estão em notória contradição com as razões trazidas na exposição de motivos da EC 95/2016 para as medidas adotadas. Ali se assevera que, numa perspectiva social, tais medidas teriam o condão de “alavancar a capacidade da economia de gerar empregos e renda” e de estimular a aplicação mais eficiente dos recursos públicos, o que contribuiria para “melhorar da qualidade de vida dos cidadãos e cidadãs brasileiros”.

Mesmo alguns autores que defendem a imposição de teto aos gastos públicos reconhecem que uma redução mais intensa poderia prejudicar significativamente a provisão de serviços públicos à população, que está mais dependente do Estado agora, devido ao elevado desemprego e à queda da renda das famílias.⁵³

Por outro lado, a doutrina elenca uma série de medidas fiscais e tributárias que poderiam obter resultado semelhante ou mais benéficos do que aquele alcançado com o congelamento das despesas primárias. Citam-se então medidas alternativas, que, ao contrário de focarem no *corte de despesas*, centram-se no *aumento de receitas*. O sistema tributário brasileiro é caracterizado por *regressividade* que limita as possibilidades de arrecadação, uma vez que direciona a maior parte da carga tributária às camadas menos favorecidas. Medidas que visam a diminuir a regressividade do sistema tributário podem ser mais eficazes e permitiriam o ajuste do sistema às exigências de justiça social pela incidência de maior tributação em relação às camadas da sociedade que possuem maiores rendimentos. O Estado deve

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Marco Antônio F. H. Cavalcanti *et al.*. “Regime fiscal para o crescimento sustentado”, em João Alberto de Negri *et al.* (ed.), *Desafios da nação: artigos de apoio*, Brasília, IPEA, v. 1, p. 159-176, 2018, p. 171-173.

aumentar a tributação da *renda* e do *patrimônio* em detrimento da tributação do *consumo* (que, por ser uma tributação indireta, onera os mais pobres) mediante, por exemplo, maior *progressividade* no imposto sobre *heranças* (ITCMD); tributação de *lucros e dividendos* de pessoas físicas⁵⁴; cobrança de *imposto sobre grandes fortunas* (IGF); aumento do *Imposto Territorial Rural* (ITR), que representa apenas 0,06% da receita tributária federal; taxação de vários tipos de propriedade atualmente isentas, como aviões, helicópteros, iates. Ademais, é urgente tanto a revisão de incentivos fiscais de refinanciamento de débitos de tributos e das estratégias de estímulo ao investimento privado por via de renúncias fiscais, como o controle e combate à sonegação e evasão fiscal.⁵⁵ Tais medidas não implicam, necessariamente, aumento da carga tributária, mas uma melhor distribuição da tributação, proporcionalmente para setores com maior capacidade contributiva.⁵⁶

Verifica-se então que não há somente uma, mas várias outras medidas para realizar ou fomentar o objetivo de controle da dívida pública, que podem ser resumidas em dois grupos: (a) aquelas que impõe restrições aos gastos públicos com o controle de exclusivo de despesas primárias (M_1); e (b) aquelas que visam a aumentar a receita pública (M_2). Sob essas condições, para P_1 é indiferente se escolher M_1 ou M_2 . No entanto, P_2 , (direitos fundamentais sociais) exige a escolha de M_1 (medidas que promovem o crescimento da receita) para sua satisfação, uma vez que são afetados pela adoção de M_2 (medidas de controle de exclusivo de despesas primárias).

Dessa forma, fica demonstrado que a EC 95/2016 *não satisfaz* a máxima parcial da *necessidade*.

Se uma medida não passa no “teste da necessidade”, sua

⁵⁴ Antônio Albano Freitas, Uma crítica heterodoxa à proposta do Novo Regime Fiscal (PEC nº 55 de 2016), *em Revista Indicador Econômico*, Brasil, Porto Alegre, FEE, v. 44, n. 4, p. 9-26, 2017, p. 22.

⁵⁵ Cláudia Toledo y Moisés Santos Júnior, *op. cit.*, p. 13-14.

⁵⁶ Antônio Albano Freitas, *op. cit.*, p. 22.

desproporcionalidade já fica evidente. Porém, a título de enriquecimento do presente artigo, prossegue-se a análise da EC 95/2016 à luz da máxima da proporcionalidade em sentido estrito.

VI. ANÁLISE DA EC 95/2016 SOB A ÓTICA DA PROPORCIONALIDADE EM SENTIDO ESTRITO

Como já foi relatado no primeiro item deste trabalho, a análise da última máxima parcial de proporcionalidade demanda a realização de um juízo de ponderação entre princípios colidentes, sem que isso implique a exclusão de nenhum deles do ordenamento jurídico. A ponderação, portanto, pode ser considerada como uma técnica por meio da qual o operador do Direito constrói uma solução equilibrada específica para o caso concreto, em que se dá precedência a um dos princípios em detrimento do(s) outro(s).⁵⁷

Conforme Alexy, a análise da ponderação deve ser feita de acordo com o cumprimento de três etapas: (i) deve-se determinar o grau de interferência em um dos princípios, causado pelo princípio colidente, apurando-se o tamanho do prejuízo a ser suportado; (ii) deve-se analisar a importância de satisfação do princípio colidente; (iii) deve-se verificar se as razões, que determinaram a importância de um dos princípios, justificam a afetação do outro princípio, estabelecendo-se, assim, uma relação de precedência condicionada.⁵⁸

Nesses termos, a EC 95/2016 previu a adoção de medidas que colocam em posições opostas princípios imprescindíveis ao ordenamento jurídico – o princípio do equilíbrio orçamentário, de um lado, e, de outro, os princípios constitucionais de direitos fundamentais, o princípio da vedação do retrocesso, o princípio da progressividade e o princípio da proteção insuficiente.

⁵⁷ Robert Alexy, *op. cit.*, 2008, p. 77-79.

⁵⁸ Robert Alexy, *op. cit.*, 2015b, p. 110.

Como exposto, o princípio do equilíbrio orçamentário não foi positivado na Constituição de 1988, mas a ausência de previsão expressa não implica o seu desaparecimento do ordenamento jurídico.⁵⁹ Autores afirmam estar esse princípio implicitamente contido na Constituição Federal e ser expressamente previsto na Lei nº 101/2000, Lei de Responsabilidade Fiscal.⁶⁰

Por outro lado, verifica-se que os princípios constitucionais de direitos fundamentais são parâmetros de orientação do ordenamento jurídico, em uma dimensão *objetiva*, bem como são considerados direitos subjetivos máximos dos indivíduos, em sua dimensão *subjetiva*, constituindo, ainda, *cláusulas pétreas*, conforme exposto. Dessa forma, os princípios de direitos fundamentais, além de constituírem o alicerce da ordem jurídica, representam também limite para as mutações constitucionais, sendo colocados como normas intangíveis.

Nesse contexto, pode-se correlacionar a importância dos princípios constitucionais de direitos fundamentais com o princípio da vedação ao retrocesso. Como afirma Ingo Wolfgang Sarlet, esse princípio consiste em uma garantia em face do Poder Público, visando a impedir a adoção de medidas arbitrárias, cujo conteúdo seja a restrição ou a diminuição da proteção constitucional deferida aos direitos fundamentais, em especial, aos direitos sociais.⁶¹ Os direitos fundamentais podem ser limitados. A questão é que há limite para sua limitação: o *núcleo essencial* do direito. O princípio da vedação ao retrocesso, portanto, proíbe a afetação do núcleo essencial do direito fundamental.

Portanto, pode-se dizer que o princípio da vedação ao retrocesso possui um viés de segurança jurídica e social,

⁵⁹ Uadi Lammêgo Bulos, *op. cit.*, p. 294.

⁶⁰ “Art. 4º da Lei nº 101/2000 – A lei de diretrizes orçamentárias atenderá o disposto no § 2º do art. 165 da Constituição e: I - disporá também sobre: a) equilíbrio entre receitas e despesas”. Marcus Abraham, *Lei de responsabilidade fiscal comentada*, Rio de Janeiro, Forense, 2ª ed., 2017

⁶¹ Ingo Wolfgang Sarlet, *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 11ª ed., 2012.

indispensável à consecução dos fins do Estado Democrático de Direito, pois ele se coloca como um limite às ações estatais, de maneira a fomentar a efetividade e a perpetuação das normas que garantem direitos fundamentais sociais. Aliás, esse princípio é inter-relacionado com o princípio da proteção da confiança, na medida em que impele o Poder Público a manter uma relação com os particulares baseada na boa-fé, cuja finalidade essencial é trazer estabilidade e continuidade à ordem jurídica.

A respeito da presença do princípio da vedação ao retrocesso no ordenamento jurídico brasileiro, embora a Constituição Federal de 1988 não o preveja expressamente, com base em uma interpretação sistemática, podem-se elencar diversos artigos que acabam por fomentar sua finalidade. Dentre eles estão: o princípio da garantia do desenvolvimento nacional (preâmbulo e art. 3º, II), o princípio da máxima eficácia das normas definidoras de direitos fundamentais (art. 5º, §1º); o princípio da irretroatividade da lei (art. 5º, XL); e o princípio da proteção da confiança (artigo 5º, XXXVI).

O princípio da progressividade possui previsão expressa em diversas cartas sociais internacionais, nas quais se determina a adoção de medidas que visem a assegurar, progressivamente, o pleno exercício dos direitos fundamentais sociais. Nesse sentido, por exemplo, contempla o Pacto de São José da Costa Rica, em seu art. 26, bem como o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, em seu art. 2º, tratados internacionais dos quais o Brasil é signatário.

Passada a análise dos conceitos dos princípios colidentes e estabelecida sua incidência na ordem jurídica brasileira, a primeira etapa a ser percorrida para o exame da proporcionalidade em sentido estrito é estabelecer o grau de interferência ou prejuízo de um princípio e, em sequência, a relevância de observância do outro. Para tanto, Alexy indica que seja utilizada uma escala triádica, com a estipulação de graus *leve*, *médio* e *grave* para se determinar o nível de afetação e da importância de satisfação de

cada princípio.⁶²

A primeira consideração a ser feita na ponderação entre o princípio do equilíbrio orçamentário e os princípios de direitos fundamentais é que o primeiro princípio apenas é expressamente declarado em norma *infraconstitucional*, ao contrário dos últimos, que são conteúdo de normas constitucionais positivas. Portanto, o peso abstrato destes princípios é superior ao daquele princípio colidente, o que, por si só, salvo densa carga argumentativa em contrário, determina os princípios de direitos fundamentais como prioritários e evidencia a desproporcionalidade da EC 95/2016.

Luís Roberto Barroso, ao destacar a supremacia constitucional e seu caráter vinculante, explica que: “Toda interpretação constitucional se assenta no pressuposto da superioridade jurídica da Constituição sobre os demais atos normativos no âmbito do Estado. Por força da supremacia constitucional, nenhum ato jurídico, nenhuma manifestação de vontade pode subsistir validamente se for incompatível com a Lei Fundamental”.⁶³

Entretanto, para fins didáticos de aprofundamento na abordagem da máxima parcial da ponderação, segue-se na análise das condições jurídicas envolvidas no caso concreto relativo à EC 95/2016, verificando-se a colisão dos princípios a ele referentes.

Conforme a escala triádica alexyana, em uma ponderação, para que se alcance o equilíbrio, o grau de afetação do princípio preterido deve ser *proporcional* ao grau de importância de satisfação do princípio prioritário. Essa proporcionalidade somente é assegurada se a grave afetação de um princípio for justificada pela também grave importância de satisfação do princípio colidente. Como demonstrado ao longo do artigo, a EC 95/2016 afeta gravemente os direitos fundamentais consagrados

⁶² Robert Alexy, A fórmula do peso, *en* Robert Alexy. *Constitucionalismo Discursivo*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 4ª ed., 2015, p. 138-139.

⁶³ Luís Roberto Barroso, *Interpretação e aplicação da Constituição*, São Paulo, Saraiva, 6ª ed., 2004, p. 161.

em princípios constitucionais. Para que essa afetação seja proporcional, a importância de satisfação do princípio do equilíbrio orçamentário deve também ser grave. Conforme ressaltado, do ponto de vista formal, há fundados argumentos no sentido de que o peso *abstrato* deste princípio é *inferior* ao peso abstrato dos princípios de direitos fundamentais, em razão de serem esses expressamente positivados em nível constitucional, ao contrário daquele. *Não é proporcional*, então, a afetação em grau grave dos princípios de direitos fundamentais por princípio cujo peso é inferior ao seu. Ainda que o grau de importância de satisfação do princípio do equilíbrio orçamentário seja grave, se o seu peso é inferior ao dos princípios de direitos fundamentais, a proporcionalidade exige a preponderância desses últimos princípios, pois tanto a importância de sua satisfação é grave, quanto seu peso absoluto é superior.

No entanto, com razoável esforço hermenêutico, há a sustentação, por parte da doutrina, de que o princípio do equilíbrio orçamentário guarda *status* constitucional, estando implícito no texto da Constituição Federal de 1988. Nesse caso, duas questões devem ser ressaltadas.

Em primeiro lugar, os direitos fundamentais, em virtude de sua máxima relevância axiológica, são valores socialmente entendidos como elementares para a dignidade humana. Tais valores se apresentam como *fins* cujo alcance e proteção são buscados pela sociedade e são, por isso, tornados conteúdo de normas jurídicas constitucionais. O equilíbrio orçamentário não é fim em si mesmo, mas *meio* necessário para que se atinjam os fins socialmente estabelecidos. Dentre os fins prioritários para uma sociedade, encontram-se, portanto, em primeiro plano, os direitos fundamentais. Destarte, há uma relação de meio e fim entre o orçamento e os direitos fundamentais. Assim, ainda que, do ponto de vista formal, demonstre-se hermenêuticamente que os princípios de direitos fundamentais e o princípio do equilíbrio orçamentário possuem o mesmo nível constitucional, do ponto

de vista *axiológico-material*, há uma hierarquia entre eles, estando o último princípio vinculado aos primeiros. Portanto, em uma ponderação, a proporcionalidade exigirá a preponderância dos princípios de direitos fundamentais.

Em segundo lugar, justamente por serem princípios as normas colidentes no caso concreto da EC 95/2016, todos eles são mandamentos de otimização, ou seja, devem ser efetivados na sua máxima medida possível. Todas as máximas parciais devem então atingir sua otimalidade. Para tanto, é imprescindível observar a estrutura da máxima da proporcionalidade: suas três máximas parciais devem ser verificadas *consecutivamente*. Isto é, apenas se deve passar para a análise da máxima parcial seguinte se a anterior tiver sido satisfeita.

Da análise da EC 95/2016, verificou-se que, apesar das limitações, a máxima parcial da *adequação* é satisfeita, mas que a máxima parcial da *necessidade* não é, pois, para se alcançar o objetivo de equilíbrio das contas públicas, há medidas alternativas menos lesivas aos princípios de direitos fundamentais do que aquelas instituídas pelo Novo Regime Fiscal.

Como exposto no item V deste artigo, é possível atingir o equilíbrio orçamentário tanto com o corte de despesas, quanto com o aumento da receita. Ilustrativamente foram mencionadas diversas alternativas para tanto – atente-se para o fato de que este não se trata de artigo jurídico em matéria tributária, o que deixa clara a possibilidade de existência ainda de outras alternativas.

Desse modo, a não satisfação das máximas parciais da necessidade e da ponderação pela a EC 95/2016 evidencia seu caráter não proporcional ou a inobservância dos parâmetros da máxima da proporcionalidade pela emenda constitucional, conforme a *teoria dos princípios* de Robert Alexy.

CONCLUSÃO

As regras orçamentárias incorporadas ao sistema jurídico

brasileiro pela EC 95/2016 representaram grave restrição aos direitos fundamentais, na medida em que impuseram severos limites exclusivamente às despesas primárias. Dessa forma, houve restrição dos gastos com os serviços públicos que afetaram principalmente os direitos fundamentais sociais, os quais demandam imediatamente prestações positivas estatais para sua concretização.

Embora se admita que os direitos fundamentais possam sofrer restrições, quaisquer medidas restritivas a eles devem ser submetidas a um tratamento jurídico-racional, à luz da *máxima da proporcionalidade* e da intangibilidade do *núcleo essencial* de cada direito afetado.

Dos dados analisados, constatou-se que as medidas introduzidas pela EC 95/2016 não são próprias para isoladamente atingir o fim visado de contenção da dívida pública. Entretanto, como fomentam a realização desse objetivo, uma vez que o congelamento de despesas primárias contribui para que não se incremente o déficit público e se contraiam novas dívidas, conclui-se pela satisfação da máxima parcial da *adequação*.

Contudo, as medidas propostas pela EC 95/2016 não satisfazem a máxima parcial da *necessidade*, porquanto existem meios menos gravosos aos direitos fundamentais para alcançar os fins almejados pela emenda constitucional. Essa meta pode ser atingida com o aumento de receitas públicas (especialmente mediante a instauração de tributação progressiva no cenário nacional), ao invés do corte de despesas no nível proposto pela emenda constitucional (o qual afeta o núcleo essencial dos direitos fundamentais, constitucionalmente classificados como cláusulas pétreas).

Em relação à *proporcionalidade em sentido estrito*, na ponderação entre o princípio do equilíbrio orçamentário e os princípios dos direitos fundamentais, aos quais se somam o princípio da vedação ao retrocesso, o princípio da proibição de proteção insuficiente e o princípio da progressividade – invocados

nas sete ADIs ajuizadas perante o STF (ainda sem julgamento) –, observou-se que, a despeito de os princípios de direitos fundamentais possuírem elevado peso abstrato e ser grave o grau de importância de sua satisfação, é também grave a afetação sofrida especialmente pelos direitos fundamentais sociais à saúde e educação em virtude do congelamento por 20 anos dos valores destinados ao seu custeio.

O princípio do equilíbrio orçamentário não é positivado expressamente na Constituição Federal de 1988, mas em norma infraconstitucional (Lei de Responsabilidade Fiscal), ao contrário dos princípios de direitos fundamentais. Consequentemente, o peso abstrato desses princípios é superior ao daquele, o que faz que, em uma ponderação, a proporcionalidade indique a *preponderância dos princípios de direitos fundamentais*.

Entretanto, se se considerar que o princípio do equilíbrio orçamentário está implícito nas normas constitucionais, sendo possível sua identificação hermeneuticamente, ainda que, do ponto de vista *formal*, esse princípio esteja no mesmo nível que os princípios de direitos fundamentais (possuindo então o mesmo peso abstrato), do ponto de vista *material*, *axiológico* os princípios de direitos fundamentais são *preponderantes*, haja vista representarem *fim* para cuja realização o orçamento público figura como *meio*. Isto é, o orçamento público não é fim em si mesmo, ao contrário dos direitos fundamentais.

Finalmente, deve-se acrescentar que, porquanto a máxima da proporcionalidade determina a observação consecutiva de suas máximas parciais da adequação, necessidade e ponderação, a satisfação da máxima parcial anterior é pré-requisito para que se avance para a análise da máxima parcial posterior. No caso concreto da EC 95/2016, ainda que se considere satisfeita a máxima parcial da *adequação*, a máxima parcial da *necessidade* não é cumprida, pois há meios menos lesivos aos direitos fundamentais capazes de alcançar o fim visado, qual seja, a não expansão da dívida pública.

Conclui-se, portanto, pela *não observância da máxima da proporcionalidade* pela EC 95/2016, nos moldes da teoria dos princípios proposta por Robert Alexy.



REFERÊNCIAS

- ABRAHAM, Marcus, *Lei de responsabilidade fiscal comentada*, Rio de Janeiro, Forense, 2ª ed., 2017.
- ALEXY, Robert, Constitutional rights, balancing and rationality, *en Ratio Juris*, Itália, Bolonha, v. 16, n. 2, p. 131-140, 2003.
- ALEXY, Robert, *Teoria dos Direitos Fundamentais*, São Paulo, Malheiros, 2008.
- ALEXY, Robert, Los Derechos Fundamentales y El Principio de Proporcionalidad, *en Revista Española de Derecho Constitucional*, Espanha, Madri, n. 91. p. 11-29. jan./abr, 2011.
- ALEXY, Robert, Formal principles: Some replies to critics, *en International Journal of Constitutional Law*, v. 12, n.3, p.511-524, jul., 2014. Disponível em: <<https://academic.oup.com/icon/article-abstract/12/3/511/763784>>. Acesso em: 6 dez.2019.
- ALEXY, Robert, “Direitos Fundamentais e proporcionalidade”, *en Robert Alexy et al. (ed.), Dignidade humana, direitos sociais e não positivismo inclusivo*, Florianópolis, Qualis, p. 165-178, 2015a.
- ALEXY, Robert, A fórmula do peso, *en ALEXY, Robert, Constitucionalismo Discursivo*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 4ª ed., 2015.
- AZEVEDO, Mário Luiz Neves de, O novo regime fiscal: a retórica da intransigência, o constrangimento da oferta de

- bens públicos e o comprometimento do PNE 2014-2024, *en Revista Tópicos Educacionais*, Brasil, Recife, v.22, n.1, p.235-239, jan/jun., 2016.
- BARROSO, Luís Roberto, *Interpretação e Aplicação da Constituição*, São Paulo, Saraiva, 6ª ed., 2004.
- Brasil, Secretaria do Tesouro Nacional do Ministério Da Fazenda e Secretaria De Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Portaria Interministerial nº 163, de 4 de maio de 2001. *Diário Oficial da União*, Brasília, DF, Seção 1, p. 15-20, 2001.
- Brasil, *Proposta de Emenda à Constituição 241*, de 16 de junho de 2016.
- Brasil, *Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira: 2019* / IBGE, Coordenação de População e Indicadores Sociais, Rio de Janeiro, IBGE, 2019.
- BULOS, Uadi Lammêgo, Finanças públicas e orçamento, *en Revista de Direito Administrativo*, Brasil, Rio de Janeiro, v. 211, p. 281-299, jan. mar. 1998.
- CALDAS, Roberto de F., Há progressividade e não retrocesso nos direitos humanos sociais no Brasil?, *en Revista do TST*, Brasil, Brasília, v. 83, n. 3, p. 212-238, 2017.
- CAVALCANTI, Marco Antônio F. H. *et al.*. “Regime fiscal para o crescimento sustentado”, *en João Alberto de Negri et al. (ed.), Desafios da nação: artigos de apoio*, Brasília, IPEA, v. 1, p. 159-176, 2018.
- COMPARATO, Fábio Konder *et al.*, Financiamento dos direitos à saúde e à educação: mínimos inegociáveis. *Conjur*. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jul-27/financiamento-direitos-saude-educacao-minimos-inegociaveis>. Acesso em: 04 set. 2019.
- DICIONÁRIO FINANCEIRO. Disponível em: <https://www.dicionariofinanceiro.com/superavit/> Acesso em: 5 jan. 2020.

- DOWBOR, Ladislau, *A era do capital improdutivo: Por que oito famílias tem mais riqueza do que a metade da população do mundo?*, São Paulo, Autonomia Literária, 2017.
- FACHIN, Patrícia, *PEC 55 é dramática porque abre mão do futuro. Entrevista especial com Luciana de Barros Jaccoud*. Disponível em: <http://www.ihu.unisinos.br/159-noticias/entrevistas/563140-pec-55-e-dramatica-porque-abre-mao-do-futuro-entrevista-especial-com-luciana-de-barros-jaccoud>. Acesso em: 05 ago. 2019.
- FREITAS, Antônio Albano, Uma crítica heterodoxa à proposta do Novo Regime Fiscal (PEC n.º 55 de 2016), *em Revista Indicador Econômico*, Brasil, Porto Alegre, FEE, v. 44, n. 4, p. 9-26, 2017.
- HOLMES, Stephen y Cass R. Sunstein. *O custo dos direitos: por que a liberdade depende dos impostos*, São Paulo, Martins Fontes, 2019, *E-book Kindle*. [3554]p.
- IBGE, *Síntese de indicadores sociais: uma análise das condições de vida da população brasileira - 2018/IBGE*. Disponível em: <https://biblioteca.ibge.gov.br/visualizacao/livros/liv101629.pdf> Acesso em 25 out. 2019
- JÚDICE, Mônica Pimenta, *Conflitos no direito: Robert Alexy e a sua teoria sobre os princípios e regras*, Disponível em: https://www.conjur.com.br/2007-mar-02/robert_alexey_teorias_principios_regras?pagina=2. Acesso em: 05 ago. 2019.
- MARIANO, Cynara Monteiro, Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos: Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre, *em Revista de Investigações Constitucionais*, Brasil, Curitiba, vol. 4, n. 1, p. 259-281, jan./abr. 2017.
- MARTINS, Paulo de Sena, Pior a emenda do que o soneto: reflexos da EC 95/2016, *em Revista Retratos da Escola*, Brasil, Brasília, v. 12, n. 23, p. 227-238, jul./out. 2018,

- Disponível em: <<http://www.esforce.org.br>>, Acesso em: 09 ago 2019.
- OLIVEIRA, Cleiton de y Guaracy Silva, O novo regime fiscal: tramitação e impactos para a educação, *Revista Brasileira de Política e Administração da Educação*, v. 34, n. 1, p. 253-269, jan./abr., 2018.
- Prefeitura de São Paulo, *Portal da Transparência*, Disponível em: <http://transparencia.prefeitura.sp.gov.br/Lists/Glossario/DispForm.aspx?ID=83> Acesso em: 04 ago. 2019
- SARLET, Ingo Wolfgang, *A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 11^a ed., 2012.
- SILVA, Virgílio Afonso da, O proporcional e o razoável, *en Revista dos Tribunais*, Brasil, São Paulo, v. 798, p. 23-50, abr. 2002.
- TOLEDO, Cláudia, Direitos Fundamentais: conteúdo, princípio da proporcionalidade e efetivação, *en Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Brasil, Pouso Alegre, v. 27, n. 2, p. 225-236, jul./dez., 2011.
- TOLEDO, Cláudia, “Mínimo existencial – A construção de um conceito e seu tratamento pela jurisprudência constitucional brasileira e alemã”, *en MIRANDA, Jorge et al. (ed.), Hermenêutica, Justiça Constitucional e Direitos Fundamentais*, Curitiba, Juruá, 2016.
- TOLEDO, Cláudia y Moisés Santos Júnior, “Políticas Públicas de Austeridade e Direitos Sociais”, *texto inédito*.
- TOLEDO, Cláudia *et al.*, “EC 95/2016 – Emenda constitucional inconstitucional?”, *texto inédito*.
- VIEIRA, Fabiola Sulpino y Rodrigo Pucci de Sá e Benevides. *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, (Nota Técnica, n. 28).

World Inequality Lab, *World Inequality Report 2018*, Disponível em: <https://wir2018.wid.world/files/download/wir2018-full-report-english.pdf> Acesso em: 25 out. 2019.