

ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

CADERNOS DA ESCOLA DO LEGISLATIVO

36

Volume 21 | Número 36 | julho/dezembro 2019

MESA DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA

Deputado Agostinho Patrus
Presidente

Deputado Antonio Carlos Arantes
1º-vice-presidente

Deputado Cristiano Silveira
2º-vice-presidente

Deputado Alencar da Silveira Jr.
3º-vice-presidente

Deputado Tadeu Martins Leite
1º-secretário

Deputado Carlos Henrique
2º-secretário

Deputado Arlen Santiago
3º-secretário

SECRETARIA

Cristiano Felix dos Santos Silva
Diretor-geral

Luíza Homen Oliveira
Secretária-geral da Mesa

EDIÇÃO

Marialice Nogueira Emboava
Stefania de Resende Negri

ESCOLA DO LEGISLATIVO

Ruth Schmitz de Castro

REVISÃO*

Gerência de Publicidade e Comunicação
Visual

NORMALIZAÇÃO

Gerência de Biblioteca

PROJETO GRÁFICO

Gleise Marino
Maria de Lourdes Macedo Ribeiro

EDITORACÃO E DIAGRAMAÇÃO

Celeno Ivanovo
Letícia Martinez Matos

APOIO

Daniele Lara Nicácio
Dênis Fernandes de Oliveira (estagiário)
Mariella Dornelas (estagiária)

*A revisão linguística dos *abstracts* dos artigos aqui publicados é de responsabilidade de seus respectivos autores.

Cadernos da Escola do Legislativo. - Vol. 1, n. 1, (jan./jun.1994) - .
Belo Horizonte: Assembleia Legislativa do Estado de Minas
Gerais, Escola do Legislativo, 1994 - .

Semestral

ISSN 1676-8450. eISSN 2595-4539.

1. Ciência política - Periódicos. I. Minas Gerais. Assembleia
Legislativa. Escola do Legislativo.

CDU 32(05)

Sumário

- 5 Editorial
- PENSANDO EM MINAS**
- 9 Plano diretor e o futuro das cidades
Gustavo Gomes Machado
Humberto Alvim Guimarães
- ARTIGOS**
- 45 Efetividade das políticas públicas de trabalho e emprego para pessoas com deficiência: análise de ações afirmativas a partir da Assembleia Legislativa de Minas Gerais
Hebert Pinto Pereira
Rita de Cássia Leal Fonseca dos Santos
- 71 A transferência do duodécimo ao Poder Legislativo municipal: divergentes entendimentos sobre sua forma de apuração
Isabella Virgínia Freire Biondini
Lídia Cristina Duarte
- 111 “Sobre nós mesmos”: Menelick de Carvalho Netto e o Direito Constitucional brasileiro pós-1988
David F. L. Gomes
- RESENHA**
- 163 OLIVEIRA, Fabrício Augusto de. *Governos Lula, Dilma e Temer: do espetáculo do crescimento ao inferno da recessão e da estagnação*. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2019.
Ricardo Carneiro

CONSELHO EDITORIAL

Álvaro Ricardo de Souza Cruz
Faculdade de Direito da PUC Minas

Antônio José Calhau de Resende
Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais

Fabiana de Menezes Soares
Faculdade de Direito da UFMG

Fátima Anastasia
Centro de Estudos Legislativos/Departamento de Ciência Política
da UFMG
Departamento de Relações Internacionais da PUC Minas

Márcio Santos
Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais

Marta Tavares de Almeida
Instituto Nacional de Administração/Portugal

Ricardo Carneiro
Fundação João Pinheiro

Rildo Mota
Centro de Formação, Treinamento e Aperfeiçoamento (Cefor)/
Câmara dos Deputados

Roberto Romano
Instituto de Filosofia e Ciências Humanas/Unicamp

Regina Magalhães
Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais

É com prazer que apresentamos a 36ª edição dos *Cadernos da Escola do Legislativo*. Sempre atentos à realidade sociopolítica, aos processos políticos, à implementação de políticas públicas e a seus impactos sobre a sociedade, selecionamos artigos com viés interdisciplinar, cujas reflexões giram em torno de questões atuais, discutidas em todo o País. Planejamento urbano e políticas públicas de desenvolvimento das cidades, ações afirmativas para a inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho, transferência de recursos do Poder Executivo para o Legislativo municipal são os temas abordados nos primeiros três trabalhos. Em seguida, é discutida a produção teórica de Menelick de Carvalho Netto, importante constitucionalista brasileiro, com ênfase nas contribuições de sua obra para a interpretação do Direito Constitucional pós-1998. Por fim, o projeto político-econômico dos governos Lula, Dilma e Temer é o tema do livro resenhado nesta edição.

Como nos últimos semestres, iniciamos com a seção *Pensando em Minas*, programa realizado pela Escola do Legislativo da ALMG, em parceria com a TV Assembleia. Neste número, trazemos a transcrição de uma palestra sobre o Plano Diretor, ministrada pelos consultores legislativos **Gustavo Gomes Machado** (mestre em Ciências Sociais, com ênfase em Gestão de Cidades pela PUC Minas) e **Humberto Alvim Guimarães** (mestre em Geografia pela UFMG) e aberta ao debate com o público presente. Em suas exposições, os palestrantes evidenciam a relevância desse instrumento de planejamento da organização urbana, alertando para a sua complexidade e para pontos polêmicos que envolvem sua elaboração, revisão e implementação. Tomando como referência municípios mineiros de diferentes portes, mas recorrendo também a exemplos de outras cidades brasileiras e

de outras regiões do mundo ocidental, eles destacam a necessidade de que, no planejamento urbano, sejam observadas e respeitadas as particularidades de cada realidade local. Ressaltam também a importância de se buscarem instrumentos que fomentem a cultura de participação cidadã, ainda bastante limitada, no processo de definição da cidade desejada por seus habitantes. Esses são alguns dos muitos desafios da efetividade do Plano Diretor, que tem a difícil missão de atender e conciliar interesses, necessidades e anseios de diversos setores da sociedade, buscando-se garantir o desenvolvimento sustentável das cidades e, conseqüentemente, o bem-estar dos cidadãos.

Ainda no campo de análise de políticas públicas, o primeiro texto da seção de artigos apresenta uma pesquisa sobre a implementação das leis de reserva de vagas e de cotas, no que tange à inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho. Por meio de um estudo de caso realizado na Assembleia de Minas, **Hebert Pinto Pereira** (especialista em Poder Legislativo e Políticas Públicas pela ALMG) e **Rita de Cássia dos Santos** (doutora em Políticas Públicas para o Desenvolvimento pela Universidade de Manchester) buscam compreender como se dá esse processo na instituição investigada, com base na percepção de alguns de seus beneficiários. Apesar dos avanços na política de inclusão, impulsionada pelo Estatuto das Pessoas com Deficiência, os resultados da pesquisa apontam para barreiras ainda existentes à realização do potencial produtivo desses indivíduos. Como forma de se combater a desigualdade de oportunidades, os autores defendem a necessidade de uma política pública transversal, que atravessasse também as áreas da saúde e da educação. Propõem, ainda, indicadores de monitoramento e de avaliação das ações afirmativas empreendidas por organizações públicas e privadas, salientando a importância do trabalho e do emprego para o pleno exercício da cidadania.

No segundo artigo, **Isabella Freire Biondini** (mestra em Administração Pública pela FJP) e **Lídia Cristina Duarte** (pós-graduanda na Escola de Governo da FJP) buscam lançar luz à compreensão da transferência de recursos financeiros do Poder Executivo às câmaras municipais. Tal repasse, conforme explicam as autoras, é uma obrigatoriedade

constitucional e deve respeitar o marco legal do duodécimo e os percentuais definidos na Lei Orçamentária Anual. No entanto, ainda não se chegou a um consenso quanto à forma de apuração do valor, mais especificamente quando se trata das verbas do Fundeb, que podem ou não compor a base de cálculo. Trata-se de um tema árduo, que passa pelo entendimento do federalismo fiscal e das competências, funções e autonomias dos Poderes, bem como pela análise da legislação, da doutrina e da jurisprudência afeitas à questão. No atual cenário de crise fiscal da administração pública, a interpretação do cálculo do duodécimo impacta diretamente o orçamento dos municípios e a aplicação das receitas públicas, afetando, como consequência, também a capacidade de provisão de políticas públicas para o atendimento de demandas sociais por bens e serviços.

Diversamente dos trabalhos anteriores, de caráter empírico, o texto seguinte trata da vasta e rica produção do professor Menelick de Carvalho Netto, em torno do qual se formou uma singular corrente de pensamento teórico-constitucional e uma sólida tradição de pesquisa, que nasce na Escola Mineira de Direito, mas dali avança e assume contornos inovadores, superando as fronteiras territoriais e doutrinárias de Minas. Com maestria, o autor do artigo, **David Gomes** (doutor em Direito pela UFMG), nos brinda com uma leitura aprazível e, ao mesmo tempo, aprofundada, em que propõe identificar e correlacionar o conjunto de elementos centrais da obra de Menelick, versada sobre o Direito Constitucional pós-1988. Fazem parte desse *corpus* teórico concepções renovadas sobre a modernidade, a sociedade moderna e o Estado moderno, sobre as relações entre ciência, epistemologia e teoria da Constituição, sobre a forma, o conteúdo constitucional e o procedimento legislativo, bem como uma releitura dos conceitos de povo, soberania e democracia, entre outros não menos importantes. David tem o mérito inquestionável de se debruçar sobre um projeto teórico denso, plural e aberto, todavia em desenvolvimento, disperso em livros, artigos, prefácios e até mesmo manuscritos.

Seguindo a mesma linha, na última seção, **Ricardo Carneiro** (doutor em Sociologia e Política pela UFMG) discorre sobre o livro *Governos*

de Lula, Dilma e Temer: do espetáculo do crescimento ao inferno da recessão e da estagnação, de autoria do professor Fabrício Augusto de Oliveira, que realiza uma minuciosa análise da economia brasileira, no período de 2003 a 2018. O autor evidencia que os três governos supracitados, alinhados à política macroeconômica ortodoxa de estabilização e marcados por modestos esforços reformistas, buscaram promover políticas monetárias, fiscais e cambiais voltadas à criação de um ambiente propício ao capital. No entanto, tais projetos econômicos não se mostraram capazes de promover um cenário de desenvolvimento sustentável a longo prazo e de combate à pobreza. Ao contrário, ao longo do período analisado, houve um declínio progressivo do desempenho da economia, que pode ser explicado, entre outros fatores, pela crise econômica mundial, sobretudo a partir de 2008, e por um deterioramento interno das condições de governança e de governabilidade. Na resenha, a obra é destrinchada e apresentada de maneira clara e coesa, permitindo uma apreensão global da problemática e convidando os leitores a conhecê-la em sua integralidade. Ricardo destaca que o livro consiste em uma referência fundamental para a compreensão da trajetória econômica de nosso País, nas primeiras décadas do século, e para o debate em busca de um modelo mais adequado ao cenário atual e ao enfrentamento das desigualdades sociais.

Boa leitura!

Stefania R. Negri

Editora dos *Cadernos da Escola do Legislativo*

1

Plano diretor e o futuro das cidades¹

Gustavo Gomes Machado²

Humberto Alvim Guimarães³

Resumo: A importância dos planos diretores para nortear o desenvolvimento urbano das cidades é um fato consensual. Contudo, a forma como eles são elaborados, bem como as diretrizes emanadas após sua aprovação, são objeto de muitas discussões acadêmicas e políticas. No cerne da discussão estão os instrumentos de política urbana, como por exemplo as definições do potencial construtivo, as operações urbanas e o IPTU progressivo, cuja melhor ou pior aceitação depende da visão dos atores envolvidos, da robustez das políticas propostas e da característica das aglomerações urbanas. O debate aqui transcrito traz à tona algumas dessas questões e problematiza outras, como a complexidade do planejamento em áreas metropolitanas e o embasamento teórico e histórico para as decisões do poder público em questões urbanísticas, e, por fim, apresenta sucintamente algumas decisões polêmicas contidas no plano diretor do Município de Belo Horizonte, cuja atualização foi aprovada em junho de 2019.

Palavras-chave: Planejamento Urbano. Planejamento Metropolitano. Instrumentos de Políticas Urbanas. Plano Diretor.

1 Palestra realizada no dia 19/5/2019, no Teatro da ALMG.

2 Mestre em Ciências Sociais, com ênfase em Gestão de Cidades, pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais (PUC Minas). Consultor legislativo da Assembleia Legislativa de Minas Gerais (ALMG) e professor da Faculdade Pitágoras. Ex-superintendente de assuntos metropolitanos do governo de Minas Gerais. Contato: gustavo.machado@almg.gov.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1483433801054778>.

3 Mestre em Geografia pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Consultor da Assembleia Legislativa de Minas (ALMG). Contato: humberto.alvim@almg.gov.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0533433413140156>.

Abstract: *The importance of master plans to guide the urban development of cities is a consensual fact. However, the way they are elaborated and the guidelines issued after their approval are the subject of many academic and political discussions. At the heart of the discussion are instruments of urban policy such as the definitions of construction potential, urban operations and progressive Tax on Urban Land and Building. The acceptance of an urban policy depends on aspects such as: the view of the actors involved, the robustness of the proposed policies and characteristics of the agglomerations urban. The debate transcribed here brings up some of these issues, including the complexity of planning in metropolitan areas and the theoretical and historical basis for public authority decisions on urban issues. Finally, this essay briefly presents some controversial decisions contained in the update of the master plan for the Municipality of Belo Horizonte, approved in June 2019.*

Keywords: *Urban planning. Metropolitan planning. Urban policy Instruments. Master plan.*

1 – Apresentação

Alexandre Bossi Queiroz (coordenador)

Agradecendo a presença de todos, vamos dar início a mais uma edição do programa Pensando em Minas, uma realização da Escola do Legislativo em parceria com a TV Assembleia, que tem por objetivo discutir temas relevantes para a sociedade mineira e para o Parlamento mineiro. Hoje vamos tratar de um tema importante, necessário e que está em alta nos últimos meses: “O plano diretor e o desenvolvimento municipal”. Sabemos que o Estatuto da Cidade e a própria Constituição Federal, no seu art. 182, estabelecem que a organização urbana em municípios com mais de 20 mil habitantes deve se dar através de um instrumento de planejamento, que é o plano diretor. Minas Gerais tem mais de 200 municípios com mais de 20 mil habitantes. Mobilidade, distribuição do espaço na cidade, tudo isso entra nesse planejamento, que é o plano diretor.

Gustavo Gomes Machado (palestrante)

Muito boa noite, Alexandre. Obrigado pelo convite para participar deste debate tão interessante, tão importante neste momento em que estamos discutindo planejamento urbano em Minas Gerais e em todo o País.

Gostaria de começar uma curta explanação perguntando: por que planejar as cidades? É por que a lei determina? Por que temos de cumprir uma obrigação legal? Na verdade, a lei só vem respaldar uma necessidade que é muito prática, muito antiga. Temos a experiência histórica de que cidades que crescem de forma aleatória e espontânea costumam apresentar muitos problemas. Desde a experiência da Antiguidade sabemos disso. Nos dias atuais, nas megacidades que temos nas áreas metropolitanas, uma cidade que não se planeja tem inúmeras dificuldades: problemas de trânsito, de mobilidade, de moradia, de saneamento, de ocupação territorial desordenada. Para evitar esses problemas urbanos, é necessário planejar as cidades.

No Brasil, falando em termos jurídicos, constitucionalmente, todos os entes federados, União, estados, Distrito Federal e municípios, têm alguma responsabilidade no planejamento urbano. Sem dúvida alguma, o município é o principal ator do planejamento urbano. À União compete legislar, elaborar normas gerais de planejamento urbano e de direito urbanístico. O estado tem duas responsabilidades importantes: pode elaborar normas de direito urbanístico, mas também cabe a ele um papel central no planejamento de regiões metropolitanas, como é o caso da Região Metropolitana de Belo Horizonte (RMBH), porque aqui nós temos a conurbação. Temos cidades que se uniram, que se amalgamaram. Existe, portanto, a necessidade de um planejamento integrado.

Aos municípios cabe a maior responsabilidade, porque a Constituição previu que os principais instrumentos de política urbana serão executados através do plano diretor, obrigatório para todos os municípios com mais de 20 mil habitantes. Entretanto, temos uma lei federal, o Estatuto da Cidade, Lei 10.257, de

2001, que determina outras cinco situações em que um município com menos de 20 mil habitantes também tem de elaborar o plano. Quais situações são essas?

Primeira situação: temos os municípios integrantes da região metropolitana. Se o município faz parte de uma região metropolitana, mesmo que ele tenha menos de 20 mil habitantes, é necessário um plano diretor. E esse plano, de acordo com a legislação estadual, deve estar integrado a um plano diretor metropolitano, chamado Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado. Vamos comentá-lo mais adiante.

A segunda situação é quando o município pretende utilizar instrumentos mais avançados de política urbana, previstos na própria Constituição. Então, por exemplo, quando o município tem interesse em combater a especulação imobiliária ou em buscar formas mais avançadas de financiamento de obras públicas, as operações urbanas consorciadas. A adoção da operação urbana consorciada está muito em voga hoje e é a principal polêmica do Plano Diretor de Belo Horizonte. Para o município efetivar a outorga onerosa do direito de construir, via operações urbanas consorciadas, ele tem de ter um plano diretor também.

A terceira situação é quando o município faz parte de uma área de interesse turístico. O município que fica numa região em que há interesse de preservação cultural ou natural também tem que elaborar o plano diretor.

A quarta situação é no caso de município em área de influência de um grande empreendimento com significativo impacto ambiental. Aqui, em Minas, temos grandes exemplos de municípios mineradores e, hoje, conhecemos bem o impacto da mineração em um município.

Por último, temos uma situação incluída em 2012, aquela de município em área suscetível a deslizamentos, a inundações etc. Municípios sujeitos a esse tipo de desastre ambiental natural também devem elaborar o plano diretor.

Temos mais de dois mil municípios no Brasil que, obrigatoriamente, tiveram de elaborar o plano diretor. O prazo final para o plano foi estabelecido pelo Estatuto da Cidade junho de 2008. Ou seja, já faz 11 anos. A maior parte dos municípios cumpriram esse prazo e essa situação foi monitorada pelo Ministério das Cidades, pela Secretaria de Estado de Política Urbana e Desenvolvimento Regional aqui, de Minas, e pelo Ministério Público. O Estatuto da Cidade prevê também que a cada 10 anos esses planos têm de, obrigatoriamente, ser revisados, porque as situações mudam.

Estou dizendo isso tudo porque hoje estamos vivendo um período em que esses 10 anos já se encerraram; para outros, já está se encerrando. Portanto, esta discussão é muito bem-vinda, no Pensando em Minas, porque diversas câmaras municipais, diversos órgãos públicos e a sociedade civil estão acompanhando isso em seus municípios.

Bom, com todos esses argumentos, fica aparentemente óbvio que o plano diretor é mais do que uma questão legal, é muito necessário. É um instrumento de ordenamento do território, de definição de escolhas racionais, técnicas e democráticas. É muito bom que ele seja elaborado, mas, na verdade, o plano diretor é muito polêmico, e o é no mundo inteiro, não é só no Brasil. Essa polêmica resulta do fato de ele ser uma lei que emite normas que interferem na liberdade de os particulares utilizarem a sua propriedade privada. O plano diretor determina como pode ser feita uma construção, onde serão construídas novas avenidas, equipamentos públicos, hospitais, escolas e presídios. Ele proíbe que certas áreas da cidade sejam objeto de construção. Logo, ele é muito polêmico porque interfere no patrimônio das pessoas. Na verdade, a discussão do plano diretor é polêmica por natureza, pelo que ele acarreta. Isso é assim no mundo inteiro.

Qual é o objetivo dele? O interesse público de evitar problemas causados pelo crescimento espontâneo das cidades, de buscar maximizar ganhos com esse crescimento e ordenar as construções que vão ser feitas na cidade. Eu vou dar um exem-

plo muito simplório de como isso funciona. Eu não sei se vocês já viram na TV, no YouTube, que um dos lugares mais lindos que existem no mundo é a costa do Mediterrâneo, na Grécia, na Itália, entre outros. Lá na Grécia as leis urbanísticas determinam que todas as casas sejam pintadas de branco. Em alguns locais, as casas só podem ter um andar. Vocês devem imaginar o quanto essa medida deve deixar chateada boa parte dos proprietários. Eles só podem pintar a casa de branco, e só podem fazer um andar na casa. Ora, isso é uma interferência grande na propriedade privada, mas cria um cenário que é admirado pelos turistas do mundo inteiro. A costa da Grécia, no Mediterrâneo, é famosa como um ativo turístico fantástico, muito bonito. Então são escolhas que o plano diretor tem que fazer, é uma balança entre os interesses particulares e o interesse público para haver uma padronização, haver alguma uniformidade.

Guardadas as devidas proporções, temos um exemplo parecido aqui em Minas, que é o da cidade de Ouro Preto. Eu tenho que dizer: Ouro Preto é uma cidade mais jovem que São Paulo e Rio de Janeiro; ambas estão beirando 500 anos, e Ouro Preto, na faixa de 300 anos. Mas qualquer visitante verá que Ouro Preto tem mais aspectos de cidade histórica do que São Paulo e Rio de Janeiro. O que aconteceu com Ouro Preto? As leis urbanísticas de Ouro Preto proibiram os particulares de derrubar aquelas casas antigas, de mudar aspectos daquelas construções, e foi isso que manteve a cidade com aquele ar histórico. Então, na verdade, ali é um exemplo de onde nós temos o interesse coletivo sobrepujando o interesse particular de cada proprietário de fazer as suas escolhas sobre o que fazer com seus terrenos.

Por isso essa questão é muito polêmica, e sempre será. Por isso é muito importante que a discussão seja democrática; que a população local discuta qual cidade ela quer. O plano diretor será um instrumento para definir a cidade que queremos. Vou usar estes exemplos: se pretendemos uma cidade para os turistas, como é o caso das cidades gregas, teremos um zoneamento, um plano diretor com essa finalidade; se o nosso interesse é aquecer o mercado imobiliário, os parâmetros serão outros; se quisermos uma cidade em que o foco principal é o meio ambien-

te, vai ser outro plano diretor; se quisermos uma cidade que vai focar o enfrentamento dos problemas de urbanização das vilas e favelas, outro; se focarmos o plano diretor nas questões de moradia, priorizando as pessoas que não têm moradia, outro plano diretor diferente. Então, são muitas demandas que podem ser abarcadas num plano diretor. Por isso é importante o debate.

Será que vamos querer uma cidade para o automóvel? Eu tenho lido muito textos de um urbanista dinamarquês chamado Jan Gehl, cuja primeira atuação como urbanista foi em Copenhague. Hoje ele é uma referência muito importante. O Jan Gehl é um fervoroso crítico dos planos diretores do planejamento urbano do século XX, que ele chama de planejamento modernista. Ele diz que esse planejamento modernista, cujo grande exemplo para ele é Brasília, foca nos prédios e nos automóveis. Todo o desenho da cidade tem como objetivo a beleza ornamental dos prédios e a circulação de automóveis, e as pessoas são esquecidas. Esta é a grande crítica que ele faz do planejamento modernista: as pessoas foram esquecidas. Ele refuta as cidades planejadas com esse paradigma, porque acredita que, nelas, as pessoas são infelizes. São cidades onde as pessoas caminham pouco, não conhecem a cidade. Ele defende uma cidade mais voltada para as pessoas. Há muitos urbanistas que pensam como ele, e temos visto muito hoje essa retomada da defesa das bicicletas, dos pedestres, esses projetos de transformação de “minhocões”, de viadutos em jardins. Em muitas cidades estão fazendo isso. São Paulo está querendo fazer isso com o Minhocão. Por trás dessas iniciativas, que são mundiais, está esse paradigma de pensar a cidade para as pessoas; abandonar um pouco essa visão que permeou o planejamento urbano durante 50 anos, cujo foco é o transporte rodoviário, o carro e o prédio (GEHL, 2013).

Essa nova arquitetura urbana também está muito presente em cidades tecnológicas, em cidades onde o principal ativo é o capital humano. Talvez, de fato, o Jan Gehl tenha razão. As pessoas que vivem em uma cidade mais acessível, mais amigável, são mais criativas, têm mais capacidade de inventividade.

Eu gostaria de já encerrar esta primeira fala nesse sentido, dizendo que o plano diretor pode ser foco de múltiplas finalidades e múltiplas escolhas. O importante é que a sociedade participe de todo esse processo. A gente faz planejamento urbano desde o início da civilização. O importante é que façamos isso de forma democrática e racional.

Humberto Alvim Guimarães (palestrante)

Primeiramente agradeço à Escola do Legislativo e ao Alexandre o convite para discutirmos esse tema. Retomando um pouco, pegando um gancho na fala do Gustavo e partindo para uma discussão que acho que muitos municípios em Minas Gerais estão enfrentando – não só em Minas Gerais, mas também no Brasil como um todo.

Essa primeira leva de planos diretores, algo de certa forma inédito no Brasil, especialmente em municípios menores, provocou um *boom* de planos diretores. Infelizmente, muitos planos diretores foram copiados de uma cidade para outra por empresas ou consultorias contratadas para essa elaboração, não necessariamente percebendo a realidade local, da cidade, as necessidades dos cidadãos e do poder público. Então, a primeira coisa que eu queria colocar é que cada cidade é diferente. Sendo diferentes – é até um pouco aquilo que o Gustavo já falou –, os planos diretores deveriam ser diferentes.

Focando um pouquinho Minas, pegando as tipologias urbanas mais comuns que encontramos aqui, todos nós conhecemos aquelas cidadezinhas que têm a igreja, a praça, algumas residências em volta. Mal, mal, passam de 5 mil habitantes e geralmente têm raízes históricas muito profundas. Qual seria o foco de um plano diretor para uma cidade dessas, se porventura tiver que executá-lo por alguma obrigação legal ou simplesmente por interesse próprio? Muito provavelmente não vai ser problema de mobilidade urbana, outorga onerosa ou recuos de alinhamento; talvez seja tentar prever os impactos daquela rodovia que passa cruzando um bairro ou o próprio centro. Ou, nos loteamentos

futuros, no entorno da cidade. Então já se prevê, nos novos loteamentos – a já temos visto muito isso –, algumas avenidas. E, à medida que novos loteamentos vão sendo feitos, toda a malha vi vai se interligando, e esta malha passa a ser o contorno da cidade. E aí, pode acontecer de aquele eixo em que antes havia grande fluxo de caminhões, ou trânsito de passagem muito grande, deixa de ser usado para isto. Então, talvez, para aquela cidade, essa seja a principal atuação e importância do plano diretor: reordenar a malha viária. Se ela for uma cidade com raízes históricas, com objetivo de turismo, então esse é um capítulo específico, se não principal, do plano diretor.

Se passarmos para aquelas cidades já um pouquinho maiores, que inclusive polarizam essas cidades pequenas, uma preocupação talvez seja a oferta de serviços para uma área de influência. Às vezes essas cidades pequenas não têm escala para ter uma faculdade, mas a cidade média tem a faculdade. Este fluxo de idas e vindas é chamado de movimento pendular. Então, esse movimento pendular de estudo ou de trabalho é uma questão que pode demandar uma necessidade de atuação do plano diretor. Em ambos os casos, no caso de cidades pequenas ou cidades médias, não se pode esquecer da questão do desenvolvimento rural. O plano diretor também pode tratar e dar diretrizes para o ordenamento territorial das áreas rurais.

Se partimos para as cidades maiores, cidades polo, pensando em Varginha, Uberlândia, pensando em Minas Gerais, já começam a aparecer problemas mais típicos de grandes cidades. Então, já se tem que enfrentar questões de mobilidade urbana, de adensamento, enfim, começa a ser necessário enfrentar novas questões. E alguns instrumentos já previstos no Estatuto da Cidade podem ser aplicados nessas cidades.

E, aí, chegamos, por exemplo, a uma metrópole, caso de Belo Horizonte, com um grau maior de complexidade – isso, pensando em Minas. Mas, imaginem o grau de complexidade de um plano diretor de São Paulo em relação ao de BH. O plano diretor geralmente versa sobre quase todas as políticas públicas, exatamente porque você tem que começar a pensar, como o Gustavo

falou, nos equipamentos de saúde, nos equipamentos de educação, etc. Nos novos loteamentos, geralmente há áreas para edificações de uso público, considerando-se que, se vai haver um crescimento populacional, é necessário prever o equipamento de saúde, ou de educação, ou administrativo que o município julgar importante. Começa a haver um grau de complexidade maior. Nós sabemos dos problemas de mobilidade, dos problemas de abastecimento de água em Belo Horizonte com essa questão da mineração, que o acidente da Vale em Brumadinho ocasionou. Há uma preocupação da Copasa⁴ já expressa quanto a isso. Percebemos que cada cidade necessita de um plano diretor próprio para os seus dilemas, para os seus problemas enfrentados.

Então, eu queria trazer este primeiro ponto: cidades diferentes, planos diretores diferentes. E puxando também a intervenção do Gustavo, reforçando-a, é imprescindível haver interlocução entre os atores da sociedade na elaboração do plano diretor. Essa interlocução quase sempre é polêmica por causa dos interesses envolvidos, mas tem que ser assim, porque o que pode acontecer? Vamos imaginar: para uma cidade de 20 mil habitantes, você traz uma questão de um plano diretor de cidades, como, por exemplo, Ribeirão das Neves, Contagem, e leva toda a lei e o ordenamento, todo o texto da lei e os instrumentos de política urbana para esta cidade menor e fora da região metropolitana. De duas, uma: ou o plano não vai servir de nada, porque a realidade é outra, ou ele pode simplesmente travar o desenvolvimento ou a administração desta cidade.

Por exemplo, coloca uma restrição grande de crescimento para uma cidade pequena, que talvez já necessite até de um incentivo a um certo adensamento ou a um aumento de uma densidade construtiva. Então, a cidade pára economicamente. Dessa forma, o plano diretor deixa de ser solução e passa a ser problema. Então acho que o importante é isso. Esse é o primeiro ponto que eu queria trazer: cidades diferentes, planos diretores diferentes.

4 Companhia de Saneamento de Minas Gerais.

Essa discussão tem que ser ampla com todos os setores, tanto com os setores populares, quanto com os movimentos de habitação e o setor empresarial da área da construção, da área econômica e da área de logística. Hoje a questão da logística é altamente problemática em todos os grandes centros. Isso é importante porque cada cidade é de um jeito, e por isso o plano diretor tem que ser do seu próprio jeito. E esse jeito tem que ser construído pela sociedade daquele local. Essa era a primeira questão que eu queria trazer.

Há uma outra questão que é muito comum. Quando pensamos em plano diretor, a primeira coisa que vem à cabeça é a questão do adensamento: “Não, nós vamos ter que parar o adensamento, porque o adensamento em si é um problema para a cidade”. Na verdade, geralmente ocorre o contrário. O Gustavo citou esse urbanista – Jan Gehl –, e existem dois autores que são os mais citados e reconhecidos já há algum tempo. Estamos falando da Jane Jacobs, que escreveu o livro *Morte e vida de grandes cidades* (2000), e, mais recentemente, também de Edward Glaeser, que escreveu o livro chamado *O triunfo da cidade* (2001). Vou falar de cada um rapidamente para mostrar que essa questão do adensamento não é simples assim e não é um demônio e nem é tábua de salvação para nada, mas tem questões muito importantes envolvidas.

A Jane Jacobs (2000) fala que o adensamento permite o surgimento de prestadores de serviços que não estariam presentes numa cidade com residências unifamiliares distantes umas das outras, porque se cria um grau de conexão entre as áreas residenciais e as áreas de comércio: muitas vezes, na maioria das vezes, esta conexão pode ser feita a pé ou por meio de um pequeno trajeto de transporte público. Isso cria uma vitrine. O que é um *shopping*? O *shopping* é um tanto de gente andando, e ele possui lojas. É um tanto de gente andando pelas ruas e passeando, e essas pessoas veem um determinado produto, manifestam interesse e vão lá para comprar. É isso. Basicamente é como se fosse uma rua, com lojas, com serviços, com cabeleireiro. Agora, se não há movimento na rua, não há esses serviços. E aí, o que tende a acontecer? Na verdade, isso acontece muito no padrão mais

americano, no meio-oeste americano, onde existem residências unifamiliares grandes e relativamente afastadas umas das outras e muito longe de um centro administrativo ou de um centro de comércio e serviços. Em Los Angeles, por exemplo... Há pontos da cidade que distam entre si 170 km, dentro de Los Angeles. Para se cruzar a cidade, há 170 km de área metropolitana em Los Angeles. Então, como se faz isso por meio de um transporte público, dado o baixo adensamento dessa cidade? Isso não se viabiliza. Por exemplo, Los Angeles tem vultosos investimentos em infraestrutura de mobilidade, basicamente para aumentar a fluidez, mas convive com congestionamentos quilométricos. Ela sempre figura entre as cidades mais congestionadas do mundo, por causa do seu baixíssimo adensamento. Além disso, existe uma área, uma pegada ecológica, um conceito, que ocupa uma área tal, a qual poderia ser inclusive agricultável ou uma área de reserva ambiental, e com isso são criadas “cidades monstro” e de difícil gestão. Imagine fazer uma rede de água ou uma rede de esgoto numa cidade com 170 km de distância de uma ponta a outra. O custo é muito alto.

Resumindo, o que a Jane Jacobs (2000) fala é um pouco isto: que o adensamento permite essa fluidez da cidade, essa dinâmica mais de vizinhança, de comunidade, e ela cita muitos casos e fala bastante de Nova York e de alguns subúrbios, mas isso é muito aplicado, e vemos isso claramente nas cidades que têm essa centralidade bem ativa e bem desenvolvida, com áreas residenciais próprias ou com áreas residenciais muito próximas. Então, essa diversidade de uso e essa concentração de uso próxima dos outros não são coisas *a priori* ruins.

O Edward Glaeser (2011) já fala – e ele escreveu o livro *O triunfo da cidade*, mais recente – que é um pouco isso que o Gustavo diz: a cidade é uma das grandes invenções por ser um polo que liga tudo isso ao polo da criatividade e da troca de conhecimentos e por ser uma economia baseada na inovação. Se formos perceber, São Francisco, nos Estados Unidos, é um pouco diferente, ou seja, é uma cidade um pouco mais concentrada e inclusive turística, por onde é muito fácil se deslocar por meio daqueles bondes tradicionais. Portanto, essa ideia da cidade como

concentração de pessoas – de pessoas circulando, conversando e se divertindo – seria a grande evolução da sociedade.

Dessa forma, podemos dizer que se trata de dois urbanistas, ou melhor, na verdade, o Glaeser (2011) nem é urbanista, mas ele fala exatamente dessa questão da cidade: o adensamento é bom, só que ele tem que ter atenção para a capacidade de suporte da área. Belo Horizonte tem dois casos clássicos em que o adensamento, sem se analisar com cuidado a capacidade de suporte das infraestruturas, causa problemas enormes. Estamos falando dos Bairros Buritis e Belvedere, que têm problemas visíveis de trânsito e que necessitam de investimentos muito grandes tanto em transporte privado quanto em transporte público. No início da criação do Buritis, logo naquele *boom* de expansão, houve problema inclusive de falta de água, e, na época, a Copasa teve que correr para expandir a sua rede.

Então, o adensamento, em si, é bom dentro das capacidades de suporte de cada área, e pode haver casos em que não seja adequado esse adensamento. Numa área de proteção ambiental, não é adequado o adensamento. Em compensação, se temos um território numa cidade com bastante área de preservação ambiental, talvez o importante seja permitir o adensamento naquelas áreas que não são de preservação, exatamente para você conseguir continuar com a dinâmica urbana e com a dinâmica econômica.

Não sei se tenho um tempinho ainda, mas a opção do mundo, à exceção dessa urbanização que citei do meio-oeste americano, de um modo geral, tanto no Velho Continente, na Europa, como nas demais cidades, planejado ou não, é o adensamento, isto é, cidades adensadas são o normal. A condição mais comum e mais frequente é essa, pensando assim em cidades médias e em cidades grandes. Já no tocante às cidades pequenas, é aquilo que nós mencionamos antes.

Dessa forma, o adensamento, fechando esse ponto de vez, em si, não é ruim. Ele é bom inclusive dentro da capacidade de suporte do município, da área, do bairro, da região. E aí,

por coincidência, isso coincidiu com essa discussão que está no plano diretor de Belo Horizonte. Um plano rápido é um pouco isso, porque amarra um pouco essa conversa que estamos tendo aqui. Esse plano diretor é baseado na Conferência de Política Urbana, de 2014, e a Prefeitura, nas administrações anteriores, não conseguiu aprová-lo na Câmara. Parece que a Prefeitura o retirou de pauta e depois voltou com ele para a pauta. Ele está dentro dessa sistemática de revisão, porque o primeiro plano diretor de Belo Horizonte, nesse novo ordenamento jurídico pós-redemocratização, é de 1996. Em 2000 houve uma pequena revisão, e também em 2010, e agora existe essa discussão na Câmara, que é o local adequado para se fazer essa discussão. E por que ele é importante? É porque ele é um instrumento de gestão do território e porque, sem ele, não se tem muito norte para saber como a cidade vai se desenvolver daqui para a frente. Então, os atores sociais têm que estar ali discutindo e debatendo até se chegar a um denominador comum que seja bom para todos.

O pouco que acompanhamos, até das matérias de imprensa, já que estamos na esfera estadual e não é o caso de nos aprofundarmos na esfera municipal, é um pouco isso, isto é, estes instrumentos polêmicos que têm sido trazidos não são novidade na literatura do urbanismo: outorga onerosa e operação urbana. Em Belo Horizonte, por exemplo, a operação urbana viabilizou a construção da Estação Barreiro, no bairro Barreiro. O empreendedor construiu o *shopping* e ganhou um potencial construtivo ali, com a contrapartida de se construir o terminal de transporte, que hoje funciona muito bem. Virou um polo. Acabou se tornando uma grande centralidade do Barreiro, sem onerar o cofre municipal. Foi uma parceria público-privada que, no urbanismo, é chamada de operação urbana consorciada. São mecanismos importantes para o desenvolvimento da cidade, e alguns já foram aplicados aqui, como esse de que falei.

Um caso muito comum... Todo mundo que transita pelos grandes corredores de Belo Horizonte – “grandes”, entre aspas –, quem transita pela Rua Padre Eustáquio, que tem um fluxo enorme, como todo o fluxo noroeste, da região Noroeste e de parte de Contagem, percebe que as novas edificações são to-

das recuadas. Em todos os novos licenciamentos, há o chamado “recoo de alinhamento”, que é um dos instrumentos de política urbana. Isso porque, daqui a algum tempo, à medida que as construções forem se renovando, a prefeitura não vai precisar desapropriar a benfeitoria, ela desapropria apenas a faixa, e aí você consegue ampliar ou colocar, se for o caso, uma faixa de ônibus ou ampliar e colocar mais uma faixa de carro ou uma ciclovia, sem onerar tanto os cofres municipais. São vários os instrumentos, mas a maioria polêmicos, como o Gustavo falou, e é normal e até saudável que assim o seja. Se não fosse polêmico, possivelmente o plano diretor talvez não teria, vamos dizer, efetividade.

Acho que é uma aposta que Belo Horizonte está fazendo, mas ela não está sozinha. Vários municípios de diferentes portes estão enfrentando isso recentemente, e vão continuar enfrentando, de tempos em tempos. São estas as colocações que eu queria trazer aqui.

2 – Debate

Alexandre Bossi Queiroz (coordenador)

Agradeço ao Gustavo e ao Humberto as colocações iniciais. Ao ouvir a fala dos dois, percebo primeiro que é um planejamento extremamente importante e necessário, além de ser uma questão de opção, porque, na verdade, isso tem que ser pensado. A nossa Constituição, no art. 182, diz que o objetivo do plano diretor é trabalhar a função social da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. Bom, eu vou fazer uma colocação para os dois e já adianto que quem quiser fazer alguma pergunta fique à vontade, pois agora estamos na fase de debate. Há um microfone à disposição. Enquanto vocês se animam e se preparam, já vou fazendo uma colocação para os dois, no que tange à participação cidadã. Vou até dar dois exemplos, de uma cidade grande e de uma cidade menor, como pano de fundo, para reflexão de vocês.

Estive recentemente numa cidade chamada Gonçalves, que é uma cidade turística, muito bonita, no Sul de Minas: falo recentemente, mas já faz uns dois anos. A grande discussão nessa cidade era justamente o plano diretor. Uma cidade pequena, mas uma cidade muito turística. O curioso é que muitos proprietários de imóveis, em Gonçalves, vieram de São Paulo, por ser uma cidade pertinho de Campos do Jordão. Campos do Jordão ficou muito cara; por este motivo, muitos paulistas compraram propriedades, pousadas e hotéis ali, e esses proprietários conseguiram, inclusive, eleger um vereador para defender seus interesses. Então, um moço lá de São Paulo, até muito simpático, foi eleito para defender esses interesses, com o objetivo de expandir a questão imobiliária. Mas também havia, na cidade, uma parte dos vereadores que estava justamente do outro lado, isto é, eles não queriam saber dessa questão de asfaltar para poder chegar aos condomínios. E percebíamos que aquela discussão era muito no âmbito do interesse daqueles proprietários que tinham aquelas propriedades ali e que queriam a expansão, queriam aumentar, mas também havia os outros que não queriam, por uma questão ambiental. Contudo, a população, de um modo geral, não participava. Você via que aquilo era muito discutido na Câmara.

A cidade de Belo Horizonte, como vocês comentaram, vive toda essa questão do plano diretor, e não sei se a minha percepção é errada, mas vejo pouca participação da sociedade, ou seja, o plano diretor está aí há quatro anos, há aquela conferência, mas vemos que toda discussão que aparece, na imprensa, agora, é a questão do empreiteiro, é a questão do coeficiente, é a questão da outorga onerosa, de quem vai pagar para construir e de quem vai ganhar, mas quando você fala, Gustavo, dessas questões que o plano diretor tem que prever, que é a questão da sustentabilidade ecológica, da mobilidade e do que queremos lá na frente, a questão que eu levanto é: até que ponto se dará essa participação da sociedade? Vocês acham que atende ou que não atende? Acho que ela é pouca para um planejamento que é tão importante.

Gustavo Gomes Machado (palestrante)

Alexandre, você tocou numa ferida muito importante. O Estatuto da Cidade é de 2001, e foi logo depois dele que essa agenda do planejamento urbano ganhou mais força. Nesse período, eu trabalhava no governo do Estado, na Secretaria de Estado de Política Urbana, especificamente na Superintendência de Assuntos Metropolitanos. Acompanhei muito de perto esse processo de elaboração dos planos diretores e me recordo que o próprio Estatuto da Cidade coloca como condição de validade do plano diretor essa participação da sociedade civil. E se não tivesse havido essa participação, o projeto do plano diretor poderia ter sido questionado judicialmente. Para vocês terem uma ideia, recomendávamos aos prefeitos e aos vereadores que gravassem as audiências públicas, que fizessem notas taquigráficas, e que as guardassem como se fossem uma prova judicial de que a participação aconteceu.

Essa questão é importante porque o planejamento urbano não é de hoje. A cidade de Belo Horizonte surgiu através de um plano diretor do Aarão Reis. O problema é que esses planos anteriores eram planos exclusivamente técnicos, e, no momento de eles serem implementados, não houve diálogo com a sociedade. Então, a gente vai concordar que essa participação é fundamental para a efetividade do plano diretor. Agora, mesmo assim, mesmo com essa exigência da participação, com o chamamento público, com essas audiências, nem sempre a participação vem a contento. Essa questão preocupa muitos estudiosos, urbanistas. Eu cito aqui um exemplo, o Flávio Villaça, muito reconhecido.

O que leva as pessoas a participar é o conhecimento da importância do plano diretor. E nem sempre as pessoas conseguem identificar imediatamente que essa lei do plano diretor afetará a vida delas. A percepção do ganho não é tão visível. Nós temos alguns setores da sociedade que percebem isso. O setor imobiliário tem a dimensão de o quanto o plano diretor impacta a sua atividade; alguns movimentos em favor da moradia também percebem, mas, em geral, as pessoas não compreendem.

Fazendo um paralelo com o Orçamento Participativo, por exemplo – tivemos experiência em várias cidades –, a participação tenha sido maior, talvez, porque as pessoas viam ali, de uma forma mais próxima, o possível ganho de participarem de um processo de discussão. E esse é um desafio muito grande mesmo. O Flávio Villaça tem essa preocupação, de que isso acabe realmente impactando a qualidade do plano, porque são muitas as escolhas e muitos os interesses que estão envolvidos. Se todos os interesses não estiverem representados, pode haver realmente a tendência de o plano diretor se direcionar apenas para um lado, mas é uma questão realmente muito importante (VILLAÇA, 1998).

Humberto Alvim Guimarães (palestrante)

Eu acho que isso é um problema da participação, que transcende inclusive a própria participação específica na elaboração do plano diretor. Há alguma questão de cultura de participação, de coesão social. Há um certo custo, o custo de se participar. O custo é grande. Imaginem uma pessoa que trabalha o dia inteiro. Por exemplo: as conferências de política urbana geralmente começam às sextas-feiras, à tarde, se não me engano, e vão até domingo de manhã ou domingo à tarde; esse é o processo que inicia a revisão do plano diretor. É custoso termos esse tempo, essa disponibilidade. Apesar disso, muita gente participa. Agora, geralmente, é difícil também sair muito dos movimentos da sociedade civil organizada, que de fato são quem acompanha o dia a dia, por exemplo, da tramitação de projetos.

Eu acho que devemos aproveitar um pouco essa possibilidade que nós temos hoje de ferramental tecnológico, de consultas públicas virtuais, referendos, não exatamente referendos oficiais, mas consultas mesmo via Web, de determinados temas, pois isso reduz o custo de a pessoa participar. Eu acho que isso é uma questão de tempo, de gerações, é uma conquista que vai acontecendo devagarzinho. O processo é muito novo. Se a gente for pensar, o processo dos planos diretores é

um processo novo, é um processo que ganhou força, mesmo, após o Estatuto das Cidades. As grandes cidades começaram antes: Belo Horizonte, em 1996; São Paulo, em 1991 ou 1992. As grandes capitais geralmente já tinham começado esse movimento antes, mas foi depois do Estatuto da Cidade, em 2001, há 18 anos, que começou essa proposta. Esse chamamento que a institucionalidade do País faz às pessoas é bem recente. Eu acho que é caminhando que vamos construindo, entendendo e aprimorando tanto a participação quanto as leis derivadas dela. Eu penso um pouco isso.

(Participante da plateia)

Boa noite. Sou da Federação do Sindicato das Empresas de Transporte de Cargas de Minas Gerais e venho acompanhando, já há alguns anos, essa questão dos planos diretores, dos planos de mobilidade, de logística urbana.

A primeira consideração que eu gostaria de fazer é que, há 50 anos, 86% da população brasileira moravam no campo, e hoje a situação está absolutamente invertida, ou seja, 86% da população moram na cidade. E esse tempo é um tempo muito curto para nos organizarmos, até por falta de conhecimento. O conhecimento de planejamento urbano no Brasil é recente. A legislação é do início da década de 2000. Então, é natural que seja polêmico, até por falta de conhecimento. O que eu mais observo é a falta de conhecimento.

Por um lado, que me perdoem os urbanistas presentes, até hoje os planos diretores vieram sob a inspiração dos urbanistas, que têm uma visão limitada da dinâmica da cidade.

A visão deles se limita à questão urbana do ponto de vista estrutural, mas eles nunca se preocuparam com a vitalidade das cidades. O que é a vitalidade das cidades? É a capacidade que elas têm de geração de oportunidades, de emprego, de renda, de serviço de saúde, de serviço de educação, de lazer e de consumo. Os planos diretores até hoje não incorporaram exatamente essa

dinâmica de que as pessoas precisam de mobilidade – elas precisam se locomover, e 46% da movimentação das pessoas são em direção a emprego. Se a cidade não gera emprego, não vai haver necessidade de locomoção das pessoas em 46%. E por aí vai. Pegamos o plano diretor e vemos que essa versão que agora está sendo debatida na Câmara incorpora alguma coisa da mobilidade urbana, num conceito restrito de transporte de passageiro e trânsito, e mobilidade é muito mais do que isso.

Por outro lado, há uma certa prevenção. Ninguém está preocupado em como é que a cidade vai ser abastecida. Não se percebe que a movimentação das cargas antecede a movimentação das pessoas, porque as elas só vão se locomover se a origem e o destino estiverem abastecidos. As pessoas não vão ao supermercado se ele não estiver abastecido, não vão à drogaria se ela não estiver abastecida, não vão para o trabalho se não houver tudo que precisam para trabalhar lá, e aquilo tem processo de abastecimento.

Então, o que eu vejo hoje é, primeiro, que a mobilidade urbana é um conhecimento pouco dominado no Brasil. Por outro lado, esse conhecimento que se tem aqui hoje de debate, particularmente na mídia, está focado de forma míope, porque ele só foca o transporte de passageiros e o trânsito. Há todos os outros componentes da mobilidade, principalmente a questão ambiental. E não estão nem um pouco preocupados em saber como a cidade vai ser abastecida.

Na linha dos autores que foram citados aqui – eu conheço os três –, há dois urbanistas, Jan Gehl e Jacobs, e há o Glaeser, que não é urbanista. Vejam que é o único que agrega valor ao debate, é o único que mostra que a cidade tem que ser competitiva, tem que ser capaz de gerar oportunidades, tem que ser uma cidade barata. E a cidade, quanto mais adensada for, mais barata é, mais competitiva é, porque o custo de tudo é mais baixo, o custo da linha de esgoto é mais baixo, da eletricidade é mais baixo, de tudo é mais baixo. Se está horizontalizado – e vou dar o exemplo de Belo Horizonte –, porque, na minha opinião, na minha humilde opinião, esse plano diretor que está aí vai na contramão da

tendência do mundo... O próprio Jan Gehl está fazendo projeto hoje do Sudeste Asiático, com adensamento de mais de 100 m de altura. Com projetos dele. Por quê? Porque isso faz a cidade ser mais competitiva, faz a cidade ser mais barata.

E há um aspecto que não é estudado no Brasil. O Edward Glaeser cita muito isto, a questão da economia urbana. O PIB de Belo Horizonte está decadente há 10 anos, a demanda por transporte de ônibus está caindo há 10 anos, e ninguém avalia isso, continuam insistindo no mesmo modelo. Então, o que você faz? Você pega a população de baixa renda, coloca-a longe, porque o terreno é mais barato, e a obriga a ter que usar transporte público. Só que quem banca todo o transporte de passageiros de Belo Horizonte é o usuário, e o maior usuário do passageiro de ônibus é a população de baixa renda. Então, se a distância é maior, o custo será maior, e ele banca sozinho. Conclusão: hoje há um nível de incompatibilidade grande entre a renda do trabalhador e o preço da tarifa. Ele não consegue pagar. Até no metrô já começou a cair demanda, à medida que começou a subir o preço. A demanda do metrô está caindo também. Precisamos entender tudo isso. O plano diretor não é somente de uso e ocupação do solo, ele é de mobilidade, ele é da logística de carga e é da economia urbana. Temos que criar condições para que a cidade tenha vitalidade e capacidade de geração de oportunidades.

Humberto Alvim Guimarães (palestrante)

Eu concordo e queria pontuar algumas questões, que são as seguintes. O que o Glaeser fala é exatamente isto, a questão da vitalidade da economia da cidade.

E aqui, em Belo Horizonte, eu acho que nós tivemos um momento, uma conjunção de fatores que aparentemente dá a entender que talvez tenha sido problema dos planos diretores anteriores, mas há alguns estudos, já usando as pesquisas origem-destino, mostrando uma grande descentralização nas atividades em Belo Horizonte nos últimos 20 anos. As pes-

quisas mostram já uma grande descentralização. O problema que nós enfrentamos é uma escassez enorme de investimentos em infraestrutura de mobilidade, porque, se porventura não tivesse sido revertida a tendência da concentração enorme, muito grande no centro, a situação do trânsito estaria muito pior.

No Cedeplar⁵, há algumas monografias já mostrando o surgimento de centralidades. Possivelmente até algumas empresas da área de transporte de carga comecem a perceber alguma centralidade surgindo, até pelo custo da aglomeração mesmo, o custo da distância. Daí a importância de um plano diretor que permita a diversidade de uso, que acho que é um ponto consensual com quase todo mundo. Vários atores da sociedade concordam com isso, que ele permite exatamente isto: estar perto do trabalho, conseguir resolver várias questões perto de casa, o que reduz o custo de deslocamento da empresa, tanto para a obtenção da matéria-prima, dependendo, e da mão de obra, quanto para oferecimento do seu serviço.

Então, acho que nós enfrentamos um problema, como o Luciano falou: uma necessidade de investimento que não se concretizou, que inclusive estava prevista nos planos diretores anteriores. Aparentemente, neste agora, eles até reduziram os investimentos prováveis, mais a curto prazo, numa coisa um pouco mais realista.

Os planos tiveram problemas, mas acho que o ganho que trouxeram, em relação ao marco de zoneamento anterior, foi essa permissão da diversidade de uso e o surgimento de novas centralidades, que, com certeza, estão surgindo em BH, não só em BH, mas na região metropolitana como um todo. Acaba que, a reboque, com o Plano Diretor Metropolitano – os diagnósticos todos mostraram isso –, surgiram várias centralidades metropolitanas, que, inclusive, atraem pessoas de Belo Horizonte para esses locais. Então, Belo Horizonte era, em tese, a cidade

5 Centro de Desenvolvimento e Planejamento Regional da Faculdade de Ciências Econômicas, da UFMG.

para onde vinha todo mundo trabalhar – você tem centralidade surgindo – e está sendo o oposto. Exatamente, a dinâmica econômica vai forçando um crescimento, um adensamento ou uma dinâmica econômica diferente. Cada município também tem a sua... Por exemplo, a extrema verticalização permitida por Nova Lima não necessariamente é positiva da forma como ficou hoje. Então, há um problema seríssimo de logística de carga e de pessoas, um adensamento muito grande, acima da capacidade de suporte. Se tivesse tido uma capacidade de investimento muito alta em transporte público, para dar conta, talvez minimizasse isso. Mas acho que a atenção é, exatamente, para a capacidade de suporte. Então, o adensamento em si não é ruim – com isso eu concordo –, não é inimigo, mas tem que estar dentro de um diagnóstico bem feito, de uma construção coletiva bem desenhada, para não ser inócuo ou travar totalmente a cidade.

(Intervenção fora do microfone)

O PDDI⁶ está tentando articular um pouco o planejamento metropolitano, tentando unir os planos diretores municipais com algumas linhas mestras, algumas centralidades, alguns corredores de continuidade, tanto ambiental quanto de infraestrutura de mobilidade. Para você ver como a dinâmica é complexa. A discussão polêmica que está aí hoje em dia é o plano diretor de BH. Existe o plano diretor da região metropolitana, que é bem mais complexo do que o plano municipal. Ele envolve bastante articulação política. Na verdade, foi arquivado no final da legislatura e tem que ser apresentado de novo. Mas imagine o grau de decisões que terão que ser tomadas. Então, nas regiões metropolitanas, o dilema é multiplicado por 10, 100, 1.000, dependendo dos problemas.

6 Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado da Região Metropolitana de Minas Gerais – RMBH.

Gustavo Gomes Machado (palestrante)

Há uma questão relacionada a Belo Horizonte que é muito pouco discutida, debatida, porque é muito oculta. Aarão Reis, quando planejou Belo Horizonte, cometeu um erro grave, muito grave. Não sei se estava sob a decisão dele, mas o fato é que ele planejou uma cidade para ser excessivamente pequena. No horizonte dele, a cidade seria só a Contorno. O território que foi – digamos assim – emancipado para formar a capital de Minas Gerais é um território muito pequeno. A cidade de Belo Horizonte possui 330 km², e isso é muito pouco. Só para termos uma ideia, o município de São Paulo possui 1.500 km². O Rio de Janeiro também tem nessa faixa, 1.500 km². Resultado: o prefeito de São Paulo, a Câmara Municipal de São Paulo, o prefeito do Rio e a Câmara Municipal do Rio de Janeiro possuem uma margem de manobra para planejar muito maior que a cidade de Belo Horizonte. Para vocês terem ideia, se colocássemos São Paulo em cima de Belo Horizonte ou do Rio, seria um território somado de Belo Horizonte, Nova Lima, Contagem, Sabará, Santa Luzia e talvez um pedaço ainda de Ribeirão das Neves, e um único prefeito, uma única Câmara regulando esse território. Então, você tem uma condição maior de pensar os problemas, pensar os investimentos, pensar os equipamentos que vão atrair os investimentos.

Humberto Alvim Guimarães (palestrante)

E áreas ainda não ocupadas, não é?

Gustavo Gomes Machado (palestrante)

Há muitas áreas vazias ainda.

O Rio de Janeiro conseguiu fazer a Olimpíada, praticamente, dentro do município inteiro. Belo Horizonte tem essa grande desvantagem, um território saturado, acabaram os espaços vazios. Essa é a grande questão oculta. Para nós, o plano mais

importante é o metropolitano. Ele é o plano mais importante. Para tratar de tudo, é o plano metropolitano, não nos enganemos. Belo Horizonte não consegue resolver sozinha o problema de moradia; não consegue resolver sozinha o problema de atração de investimentos. Aí fica cada município, dentro da sua visão limitada... Não é limitada no sentido pejorativo. Limitada no sentido de que eu vejo até onde termina o meu município. O Humberto citou Nova Lima, que tem interesse de atrair novos moradores com perfil de alta renda. O interesse vai até aí, mas tem outras questões envolvidas, que só se conseguiria resolver através – e não é só o plano – da governança metropolitana.

Vou falar uma coisa aqui muito ousada: o melhor dos mundos seria fazer igual a Toronto, no Canadá. O que foi feito lá é que os municípios foram fundidos. Havia lá, se eu não me engano, 18 municípios, que se tornaram 1 município. Criaram-se outros tipos de problema, mas passou-se a ter uma centralidade, uma centralização. Aqui nós temos um plano metropolitano, temos uma Agência de Desenvolvimento Metropolitano e temos um sistema de governança, mas não temos uma prefeitura metropolitana. Esse é o grande desafio. Existe uma previsão constitucional que regulamenta essa matéria, mas é muito complexa. Mas, o importante enfatizar é que, de todas as capitais do País, a que mais depende da sua região metropolitana nesse sentido é Belo Horizonte.

(Participante da plateia)

Boa noite! Sou estudante de Direito da Faculdade Pitágoras. Queria agradecer ao Prof. Gustavo o convite. Preocupa-me muito essa questão da mobilidade, essa questão da população que se inverteu, da zona rural para a urbana há um tempo.

Sou do interior e, quando eu era pequena, via aqueles desenhos que havia do futuro, com naves espaciais – a gente ia sair voando, sobrevoando – e carros que sobrevoavam. O futuro para mim chegou, eu não esperava que fosse tão rápido, e a gente não encontra isso. Nós estamos encontrando ainda carroças, bicicle-

tas, carros, ônibus, caminhões, tudo dentro de uma área urbana. E, recentemente, os patinetes. A gente tem que disputar, numa área de ruas estreitas, todas essas questões, todos esses pontos dos quais falei agora. Então, como vão ser debatidas essas modernidades, dentro de um espaço que não foi projetado para isso? Como o professor bem colocou, Aarão projetou Belo Horizonte para ser pequena. Quando cheguei a Belo Horizonte, eu conhecia o entorno da Contorno. Moro aqui desde 1991 e, hoje, não conheço muitos bairros aqui, em Belo Horizonte; e conhecíamos bem Belo Horizonte.

Então, é um grande desafio mesmo para quem vai lidar com essa questão da mobilidade. Está vindo na contramão, pelos dados que o Luciano trouxe, de que não estão usando metrô. Vamos em outros países que não usam carros particulares, usam metrô. Nós ainda estamos bem provincianos. É um desafio muito grande tudo que temos para enfrentar hoje. Gostaria de saber como vocês, que são mais estudiosos, estão lidando com essas questões mais de perto, o que esses pensadores, nossos dirigentes, estão propondo para isso.

Alexandre Bossi Queiroz (coordenador)

Para emendar, pegando a questão da região metropolitana, até para entendimento: os planos diretores são feitos nos municípios aqui. Se o plano metropolitano não é feito – vocês falaram que está “agarrado” aqui na Casa (ALMG), não pode haver um conflito, alguma coisa assim? Dentro dessa questão da mobilidade, acho que é uma grande questão.

Humberto Alvim Guimarães (palestrante)

Vou abordar essa questão que ela falou, e o Gustavo complementa essa parte do plano metropolitano.

Nós estamos vivendo, na área da mobilidade urbana, um desafio muito grande, tanto em relação a essas novas tecnologias

de transporte compartilhado, quanto em relação à questão da lógica da movimentação das cargas, que mudou. Hoje, o que há de carga indo até onde a pessoa está e não a pessoa indo até onde o produto está, isso mudou sobremaneira a movimentação de pessoas, de veículos. Esse grande número, por exemplo, de motociclistas, de motocicletas circulando na cidade, é um reflexo dessa mudança. Não é só no Brasil, não; é uma mudança tecnológica mesmo que estamos enfrentando. Então, precisamos resolver o problema com o carro andando. Por exemplo, Belo Horizonte adotou, seguindo experiência, se não me engano, de São Paulo, aquele recuo, antes do semáforo, específico para os motociclistas, por conta do elevado número de motociclistas, que são mais vulneráveis – há muitos problemas, um número de acidentes maior. Ou seja, a realidade está aqui. O que podemos fazer com pouco dinheiro? Vamos fazer isso. Aparentemente, as estatísticas da BHTrans⁷ mostram que, do ponto de vista de redução de acidente com motociclistas, tem sido bastante efetivo. Não, necessariamente, só por isso, mas é uma das questões com que eles têm essa preocupação.

Não teria como lhe falar o que os gestores estão pensando – nós não estamos no Poder Executivo –, mas acho que há um problema sério, uma restrição fiscal, não só em BH, mas também no Estado, principalmente. Tudo demanda dinheiro. Por exemplo, as infraestruturas de transporte são caras por natureza, principalmente o transporte sobre trilhos, que tem um elevado custo de implantação. Mas, uma vez implantado, talvez você consiga manejar um custo de operação na média dos demais modos de transporte. Só que esse capital inicial é alto. Como você conseguiria? Via concessão pública, que geralmente para metrô não funciona, não dá. Equação financeira, uma concessão pura, sem aporte do Estado, geralmente não viabiliza.

O que São Paulo está fazendo agora, ao conceder algumas linhas de metrô? São linhas da CPTM⁸ já prontas. Aí você faz a

7 Empresa de Transportes e Trânsito de Belo Horizonte.

8 Companhia Paulista de Trens Metropolitanos.

concessão para a operação e desonera o Estado de aportar a CPTM em algumas coisas. O valor da tarifa vai conseguir – vamos dizer – ser suficiente para a operação do sistema. Mas, mesmo nessas concessões, nas ampliações de linhas, nas ampliações de estações, geralmente nos contratos vem o aporte estatal porque é um investimento de vulto.

Então, como capturar, como conseguir recurso para fazer isso? Muitas cidades do mundo adotam pedágio urbano, como Oslo, Londres, inclusive, tarifas variáveis ao longo do dia, tipo de carro, e investe isso em transporte público. Agora lá também há uma rede de transporte público prévia muito boa. Mas são escolhas que a cidade fez.

Toda essa discussão, um dos argumentos da prefeitura – não estou defendendo nenhum ponto dentro da questão da outorga onerosa – é recapturar parte de um recurso que ficaria nos proprietários de imóveis para investir na infraestrutura que, num segundo momento, vai valorizar o próprio imóvel. Então, aparentemente, é uma aposta da Prefeitura de BH.

Quanto ao Estado, há uma situação de crise fiscal tão grande, de recurso, que não vejo, num curto prazo, a possibilidade de ele ajudar nessa questão de infraestrutura de mobilidade. Mas, talvez Belo Horizonte... Os municípios, de modo geral, estão numa situação fiscal um pouco melhor, eles têm uma dívida menor, e conseguem ainda fazer alguns investimentos em infraestrutura de transporte, não o quanto queríamos, mas na medida do que as escolhas políticas obrigam a fazer, até porque há questão de saúde, de educação e de segurança, que também exigem recurso.

Gustavo Gomes Machado (palestrante)

Exato, Humberto. Complementando, primeiro queria enfrentar a questão trazida pela participante. Essas novas tecnologias são chamadas de disruptivas, ou seja, elas quebram as regras

que estão estabelecidas na mesa. Nós temos dois grandes exemplos: os aplicativos de transporte e, recentemente, os patinetes.

O efeito dos aplicativos foi o de enfrentar todo um problema regulatório de concessões, de permissões de táxi que existia. Houve uma disputa e uma grande discussão jurídica a respeito dessa questão, e parece que agora está mais pacificada. Essa revolução dos aplicativos de transporte não foi só aqui, foi no mundo inteiro, porque ela quebra algumas referências e tabus referentes ao transporte coletivo. De qualquer forma, os aplicativos conseguiram se adaptar às nossas cidades, que foram planejadas para o automóvel. O problema maior que eu vejo hoje são, por exemplo, os patinetes, que entram dentro dessa linha que mencionei anteriormente – as cidades para as pessoas, com um pouco do abandono do carro, e as cidades mais amigáveis para as pessoas, com o foco passando a ser a bicicleta, passando a ser o patinete, passando a ser o ir trabalhar caminhando. Se você for a Copenhague, verá que essa é a tônica. Como o urbanismo já incorporou esse paradigma, as cidades estão todas preparadas para esse tipo de mobilidade. O desafio que eu vejo nessa questão do patinete e de outros mecanismos é que as nossas cidades foram planejadas para o automóvel, o foco é no automóvel, e passamos a ter um tipo de transporte que é um misto de transporte pedestre e meio elétrico

Humberto Alvim Guimarães (palestrante)

Com mais velocidade, não é? E andando na calçada.

Gustavo Gomes Machado (palestrante)

É praticamente um caminhar mais rápido. Então, o desafio é que nós não temos cidades planejadas para esse tipo de desenho urbano. O desafio é grande, mas enfrentando a questão do plano diretor, nessa compatibilização, a Agência de Desenvolvimento da Região Metropolitana de Belo Horizonte é referência nessa questão. Ela incorporou essa problemática

e é o órgão técnico responsável pela elaboração da proposta do Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado, mas o órgão responsável pela aprovação desse plano é o Conselho Deliberativo de Desenvolvimento Metropolitano, que tem representantes da Assembleia, do Poder Executivo do Estado, das prefeituras e da sociedade civil. É um desenho bastante participativo e, nesse sentido, é ele que toma decisão política sobre os rumos do plano metropolitano. A agência procurou fazer o plano articulando-se com os municípios. A informação que nós temos aqui é de que, na maior parte dos municípios da região metropolitana, há uma boa conversa dos planos municipais com o metropolitano, apesar de alguns conflitos. Parece que o principal deles aconteceu em Contagem.

(Participante da plateia)

Só lembrando que o PDDI é de 2008, ficou pronto em 2011/2012 e foi aprovado no conselho metropolitano, no ano passado, quando veio para a Assembleia. Houve negociação com todos os 33 municípios, e as negociações mais difíceis foram com Nova Lima, Santa Luzia, Contagem e Betim. Por último, ficou pendente o problema de Contagem, que foi resolvido “na marreta”, pelo presidente do conselho metropolitano, em voto único. Todo o conselho havia votado contra o que queria Contagem, cidade que está sem plano diretor desde 2006. Foi feito um plano de mobilidade em 2015, que também não foi enviado à Câmara. Lá há um processo claro de disputa do poder imobiliário. Eles querem construir na lagoa de Várzea das Flores, mas isso já foi resolvido, já está decidido, já entrou no projeto de lei que veio para cá, é uma questão solucionada.

Humberto Alvim Guimarães (palestrante)

Eu só queria terminar essa questão que o Gustavo colocou. Vejam o dilema que nós enfrentamos: o plano diretor, pelo ordenamento brasileiro, é uma lei municipal, mas é lei. Já o plano diretor metropolitano, antes do advento do Estatu-

to da Metr pole, bastaria ser aprovado pelo Conselho Deliberativo Metropolitano que teria força de ser um plano diretor. Que força seria essa? Definir alguns macrozoneamentos, definir algumas restrições de uso em alguns locais específicos, induzir outros em outros locais. É um dilema jurídico, ou seja, é uma decisão de um conselho deliberativo que, dependendo da situação, iria contra uma lei aprovada pelos representantes do povo de Contagem e de Nova Lima. Aí, por ter vindo o Estatuto da Metr pole, tornou-se obrigatório o plano diretor metropolitano, até para sanar exatamente essa questão. Para uma lei ter mais força do que outra lei ou disputar a hegemonia enquanto instrumento, teria que ser outra lei, e não uma decisão do conselho deliberativo.   por isso que o plano diretor da metrópole trouxe essa obrigação de haver uma lei – essa é são uma informação –, que foi encaminhada à Assembleia em 2017 pelo ex-governador, mas, por regras regimentais, não houve tramitação, a proposta foi protocolada e recebida, mas não teve andamento nas comissões e, ao final da legislatura, foi arquivado. Então, necessita que haja iniciativa do governador para encaminhar o PDDI novamente para discussão pelos deputados.

Alexandre Bossi Queiroz (coordenador)

Bom, estamos terminando mais uma edição. O tempo passa rápido quando o assunto   envolvente e mostra que o tema afeta todos nós. Eu passo a palavra ao Gustavo e depois ao Humberto para suas considerações finais. Eu faço até uma provocação também. Como eu disse no começo, mais de 200 cidades mineiras – atendendo ao quesito que vocês colocaram, os 20 mil habitantes – têm que fazer plano diretor.

Este programa é transmitido em canal aberto pela TV Assembleia para vários municípios e muitos estão assistindo e ainda v o assistir ao programa. Na época em que foi feito o plano diretor, numa conversa prévia que tivemos, muito foi feito por empresa de consultoria, aquela coisa encomendada, sem a discussão necessária sobre a realidade de cada cidade.

Então, peço que nesse comentário final tenham alguma consideração. Há mais de 200 municípios que estão também em processo de revisão, e é preciso pensar na particularidade de cada um.

Gustavo Gomes Machado (palestrante)

Bom, eu só posso agradecer o convite, agradecer à seleta plateia, aos alunos da Faculdade Pitágoras que estão aqui presentes. Agradeço muito a todos. Eu gostaria de ressaltar que essa é uma questão que vai continuar demandando dos municípios essas revisões. Como você comentou, Alexandre, muitos municípios fizeram planos diretores para cumprir a obrigação legal. Às vezes, encontramos plano diretor aprovado por lei que foi realmente copiado de outros municípios. Às vezes, você encontra menção à Praça Sete num município do interior. Até isso acontece. Portanto, além de a revisão ser uma obrigação legal, ela é uma necessidade também dos municípios. Eventualmente, alguns municípios que estão travados têm o seu desenvolvimento urbano paralisado devido a planos diretores irrealistas e poderão, então, ter a oportunidade de fazer essa revisão.

Eu gostaria de agradecer imensamente à Ruth Schmitz, diretora-geral da Escola do Legislativo, e a você, Alexandre Bossi, o convite para participar desta discussão. Gostaria de dizer também que nós, da Consultoria Temática da ALMG, estamos conversando preliminarmente com a Escola do Legislativo, para pensar num formato voltado a ajudar os municípios de alguma forma – tecnicamente – nesse processo de elaboração e revisão de planos diretores, nem que seja através de uma ferramenta a distância – hoje temos mecanismos que possibilitam isso. Que possamos cumprir realmente o papel da Assembleia Legislativa de apoiar os municípios e, acima de tudo, de ser a porta-voz dos cidadãos. Nós continuamos o nosso trabalho de assessoramento técnico aos parlamentares, que são os protagonistas desse processo todo e vão, inclusive, deliberar

futuramente sobre o plano metropolitano. Agradeço realmente o convite para participar do evento.

Humberto Alvim Guimarães (palestrante)

Eu também gostaria de agradecer à Ruth⁹ e ao Alexandre o convite. Na linha que o Alexandre colocou, manifesto o despertar da importância dessa renovação, da reformulação, da revisão – termo correto – dos planos diretores, para que as cidades se apropriem desses instrumentos, discutam e façam um plano que seja adequado ao seu desenvolvimento, com o objetivo que a sociedade de Gonçalves quer, que é o de chegar a um denominador comum entre todos os cidadãos, do que Varginha quer, Cipotânea, que é a cidade do meu pai, de 5, 6 mil habitantes. Se ela quiser fazer um plano diretor, ele será mais que bem-vindo. Discutir o seu passado, o seu presente e o seu futuro no momento da discussão do plano diretor... Acho que a população, os atores políticos e a sociedade civil têm um momento importante para se apropriarem dessa oportunidade. Eu agradeço a presença de todos.

Alexandre Bossi Queiroz (coordenador)

Nós é que agradecemos bastante a participação de vocês dois. Temos a percepção de que isso não pode ser só um tema de moda, porque amanhã esta discussão estará em todos os jornais, o prefeito da cidade dando entrevista... Isso é algo que deve ser permanente.

Encerramos, portanto, mais uma edição do Pensando em Minas. Agradecemos a presença de todos e daqueles também que nos acompanham ao vivo pelo canal YouTube da Assembleia. Convidamos a todos para a próxima edição do Pensando em Minas, em junho. Obrigado.

9 Gerente-Geral da Escola do Legislativo da ALMG.

3 – Referências

GEHL, Jan. **Cidades para pessoas**. São Paulo: Perspectiva, 2013.

GLAESER, Edward L. **Triumph of the city**: how our greatest invention makes us richer, smarter, greener, healthier, and happier. New York: Penguin Press, 2011.

JACOBS, Jane. **Morte e vida de grandes cidades**. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2000.

VILLAÇA, Flávio. **Espaço intra-urbano no Brasil**. São Paulo: Studio Nobel: FAPESP, 1998.

2

Efetividade das políticas públicas de trabalho e emprego para pessoas com deficiência: análise de ações afirmativas a partir da Assembleia Legislativa de Minas Gerais

Hebert Pinto Pereira¹

Rita de Cássia Leal Fonseca dos Santos²

Resumo: As ações afirmativas de reserva de vagas, a partir da Lei 8.112/1990, e de cotas, com a Lei 8.213/1991, deram início à promoção, pelo Estado brasileiro, do acesso das pessoas com deficiência ao mercado de trabalho. Os resultados da inclusão ocorridos nos quase 30 anos após a edição das referidas leis convidam a repensar os modos de efetivação dos normativos pelas instituições públicas e privadas. Este estudo pretende contribuir para o debate investigando, junto aos beneficiários das ações afirmativas por cotas na Assembleia Legislativa de Minas Gerais, as fragilidades da política de inclusão e os aspectos a merecerem, segundo esses beneficiários, a constituição de indicadores para monitoramento e avaliação visando ao aprimoramento contínuo da ação do Estado.

Palavras-chave: Pessoa com Deficiência. Ações Afirmativas. Mercado de Trabalho. Lei 8.112/1990. Lei 8.213/1991.

1 Especialista em Poder Legislativo e Políticas Públicas pela Escola do Legislativo da Assembleia Legislativa de Minas Gerais (ALMG). Contato: hebertppereira@gmail.com. Lattes: lattes.cnpq.br/9072059988435151.

2 Doutora em Políticas Públicas e Gestão para o Desenvolvimento pela Universidade de Manchester e mestre em Economia pela Universidade de Brasília (UnB). Consultora de Orçamentos, Fiscalização e Controle do Senado Federal e coordenadora do curso de especialização em Avaliação de Políticas Públicas do Instituto Legislativo Brasileiro. Contato: ritadecassia36409@gmail.com. Lattes: lattes.cnpq.br/1316913502773974.

Abstract: *Access of people with disabilities to the labor market through affirmative actions has been inaugurated by the Brazilian government following the approval of Law 8,112/1990 and Law 8,213/1991. Almost thirty years after the issuance of these laws, the results of the inclusion invite us to rethink the ways in which the regulations are implemented by public and private institutions. This study aims to contribute to the debate by investigating, together with the quotas beneficiaries of affirmative actions in Minas Gerais state legislature, the weaknesses of the inclusion policy. It also addresses the aspects that merit, according to these beneficiaries, the construction of monitoring and evaluation indicators for continuous improvement of government actions.*

Keywords: *Disabled Person. Affirmative Actions. Labor market. Law 8,112/1990. Law 8,213/1991.*

1 – Introdução

Os avanços das políticas públicas de trabalho e emprego para as pessoas com deficiência, verificados nas últimas décadas no Brasil, não foram suficientes para superar as barreiras encontradas no mercado de trabalho. O relatório Características do Emprego do Fundo de Amparo do Trabalhador (FAT), baseado na Relação Anual de Informações Sociais (Rais) de 2014, revela que apenas 0,77% dos vínculos empregatícios foram ocupados por pessoas com deficiência, sendo que estas compõem quase 25% da população. O documento aponta, também, que apenas 6,69% das pessoas com deficiência empregadas estavam nas empresas sem a obrigação legal de contratação.

Apesar de a Constituição Federal de 1988 garantir o direito ao trabalho sem que haja nenhum tipo de discriminação, somente com a Lei de Cotas 8.213/1991 se estabeleceram percentuais mínimos de admissão de pessoas com deficiências por parte das instituições com mais de 100 empregados. Entretanto, quase três décadas depois, a ocupação de empregos e as remunerações ainda se encontram precárias quando comparadas às características de emprego das pessoas com deficiência e da população total empregada (Rais 2014).

Esse resultado pode ser reflexo da baixa efetividade na estruturação de políticas públicas transversais pelo Estado, como a de educação inclusiva e a de saúde pública, pautadas na reabilitação das pessoas com deficiência. Há, ainda, o despreparo das organizações privadas, que não conseguem oferecer condições acessíveis para o trabalho: seja com espaços adaptados, seja com profissionais capacitados para lidar com a inclusão laboral.

No setor público, o ingresso na carreira pelas pessoas com deficiência por meio de concurso público possui mais vantagens, uma vez que não há diferenciação salarial entre os cargos de mesmo nível, devido à isonomia e impessoalidade da seleção pública. A Lei 8.112/1990 trouxe resultados positivos para o setor, que passou a destinar até 20% das vagas para as pessoas com deficiência nos concursos.

Porém, cabe ressaltar que ainda falta um longo caminho a ser percorrido para que seja atingindo esse percentual nas vagas ocupadas por servidores municipais, estaduais e federais. Além disso, alguns estudos, como o da Prof.^a Flávia Moreira Guimarães Pessoa e da Ms. Layanna Maria Santiago Andrade sobre a efetividade da inclusão social, já começam a mensurar a capacidade das ações afirmativas em promover a inclusão das pessoas com deficiência conforme o princípio da igualdade.

Para pensar o avanço das políticas públicas de inclusão, este artigo se propôs a realizar uma análise sobre a efetividade da Lei 8.112/1990 e da Lei 8.213/1991 no âmbito de uma organização pública – a Assembleia Legislativa de Minas Gerais, à luz das teorias de inclusão e igualdade propostas por Luz (2003), Neri (2003), Zola (2005), Oliveira (2009) e das percepções dos beneficiários.

O objetivo foi investigar os limites da política em gerar oportunidades para essa parcela da população brasileira, que, segundo o Censo de 2010, seria de aproximadamente 45 milhões de pessoas. Particularmente, buscou-se levantar subsídios para constituição de ferramentas de monitoramento e avaliação capazes de

orientar mudanças nas ações públicas para o avanço do processo de inclusão das pessoas com deficiência na sociedade.

As sessões seguintes apresentam os fundamentos teóricos e históricos da política de inclusão de pessoas com deficiência no mercado de trabalho, a metodologia utilizada para levantamento e análise das percepções dos beneficiários na Assembleia Legislativa de Minas Gerais, os principais achados e sugestões de indicadores para monitoramento e avaliação da política e, finalmente, as considerações finais sobre possibilidades de avanço na pesquisa.

2 – Fundamentação teórica e histórica

A terminologia usada para tratar as pessoas com deficiência mudou ao longo dos tempos, e sua utilização deve ser feita de maneira a evitar realçar estigmas e preconceitos passados. Assim, não são mais utilizadas as expressões “portadores de necessidades especiais”, “deficientes” ou “pessoas portadoras de deficiência”. A Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência, Lei 13.146/2015 ou Estatuto da Pessoa com Deficiência, traz luz para a conceituação adequada desse grupo, conforme artigo 2º:

Considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (BRASIL, 2015)

O conceito de pessoas com deficiência perdeu ao longo do tempo caráter exclusivamente médico e ganhou dimensão social, sobretudo após a Convenção Sobre os Direitos da Pessoas com Deficiência, patrocinada pela ONU em 2007. A pessoa com deficiência passou a ser entendida como aquela que, além de ter diminuídas suas faculdades físicas e intelectuais, sofrem com as barreiras sociais – fatores culturais, econômicos, tecnológicos,

arquitetônicos, entre outros. Em consonância com essa definição, Ricardo da Fonseca afirma:

Os impedimentos de caráter físico, mental, intelectual e sensorial são, a meu sentir, atributos, peculiaridades ou predicados pessoais, os quais, em interação com as diversas barreiras sociais, podem excluir as pessoas que os apresentam da participação da vida política, aqui considerada no sentido mais amplo. (FONSECA, 2012, p. 48).

Na ótica dos direitos humanos, o papel do Estado é fundamental na elaboração de instrumentos capazes de ajudar pessoas com deficiência a transpor as barreiras físicas e sociais. No Brasil, o planejamento estatal avançou com o rompimento do modelo exclusivamente assistencialista estipulado pela Constituição Federal de 1988, por meio do estabelecimento de reserva de vagas pela Lei 8.112/1990, que definiu o percentual de até 20% das vagas em cargos públicos para as pessoas com deficiência.

Além disso, outro avanço do poder público foi a criação do sistema de cotas com a Lei 8.213/1991, que obrigou as empresas com mais de 100 empregados a contratarem pessoas reabilitadas e/ou com deficiência a partir da seguinte proporção: até 200 funcionários (2%), de 201 a 500 funcionários (3%), de 501 a 1000 funcionários (4%) e de 1.001 funcionários em diante (5%). Porém, somente dez anos depois, o Decreto 3.298/1999 regulamentou a matéria para uma política de integração nacional preconizada pela Lei 7.853/1989.

Os avanços culminaram no artigo 4º da Lei 13.146/2015, que trata do direito à igualdade de oportunidades a todos os cidadãos – sem nenhuma espécie de discriminação. Essa lei trouxe inovações na avaliação psicossocial da deficiência e serve como base para elaboração de diversas políticas públicas para pessoas com deficiências em campos diferentes: saúde, educação, transporte, trabalho e emprego. Para Flávia Pessoa (2016), entende-se que somente após a garantia de direitos básicos é que as pessoas com deficiência estarão em condições mais justas de concorrer de forma competitiva no mercado de trabalho.

As políticas de trabalho para pessoas com deficiência impactam toda a estrutura produtiva do País, sobretudo com uma parcela tão significativa da população com algum tipo de deficiência no Brasil – cerca de 45 milhões de pessoas, de acordo com a Cartilha do Censo de 2010 da Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência (SNPD). Por isso, o artigo 35 do Estatuto da Pessoa com deficiência (Lei 13.146/2015) reafirma a finalidade dessas políticas:

Art. 35. É finalidade primordial das políticas públicas de trabalho e emprego promover e garantir condições de acesso e de permanência da pessoa com deficiência no campo de trabalho.

Parágrafo único. Os programas de estímulo ao empreendedorismo e ao trabalho autônomo, incluídos o cooperativismo e o associativismo, devem prever a participação da pessoa com deficiência e a disponibilização de linhas de crédito, quando necessárias. (BRASIL, 2015)

A efetividade das políticas de trabalho para as pessoas com deficiência está ligada a uma transformação da sociedade para lidar com a chegada desses profissionais, conforme analisado por Zola (2005). Já Barnes (*apud* OLIVEIRA; JUNIOR; FERNANDES, 2009) acrescenta que também são necessárias transformações estruturais nas relações de trabalho, sem as quais a aplicabilidade das medidas previstas na área tem efeito inócuo e paliativo.

Assim, a elaboração de políticas públicas de trabalho e emprego devem contemplar, conforme proposto por Hillage e Pollar:

a) identificação dos grupos prioritários, para que o direcionamento das ações seja responsivo à população-alvo dessas políticas;

b) levantamento das necessidades mais urgentes de cada grupo, tendo em vista a hierarquização das prioridades de investimentos, elaboração de objetivos para atender a essas necessidades;

- c) levando em consideração o alcance das ações em curto, médio e longo prazos;
- d) alocação de recursos de modo a subsidiar as intervenções planejadas; e
- e) medidas de avaliação, a fim de verificar quais os resultados obtidos nestas intervenções e quais os possíveis ajustes a serem realizados. (HILLAGE; POLLAR *apud* OLIVEIRA; JUNIOR; FERNANDES, 2009, p. 221).

Para isso, é preciso ressaltar as diretrizes e os valores a balizar a inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho, conforme observado no artigo 37º da Lei 13.146/2015:

Constitui modo de inclusão da pessoa com deficiência no trabalho a colocação competitiva, em igualdade de oportunidades com as demais pessoas, nos termos da legislação trabalhista e previdenciária, na qual devem ser atendidas as regras de acessibilidade, o fornecimento de recursos de tecnologia assistiva e a adaptação razoável no ambiente de trabalho. (BRASIL, 2015)

O conceito de inclusão social é compreendido por Neri (2003) como um sinal da existência de excluídos, ou seja, pessoas sem acesso aos direitos básicos que pertencem a todos – como às políticas educacionais, ao sistema de saúde e ao mercado de trabalho. Essa característica de exclusão agrava a situação de pobreza na qual vivem as pessoas de baixa renda com deficiência, que acabam enfrentando altas taxas de desemprego, conforme aponta o relatório publicado em 2017 do National Council on Disability (NCD), nos Estados Unidos.

Os estudos apontam para a importância de se ter uma sociedade inclusiva, onde os grupos minoritários participem de forma ativa e possam ser respeitados em suas diferenças. De acordo com Oliveira, Cavalli e Guidugli (2017), presume-se sua característica direcional nas políticas públicas como forma de dignificar a diversidade humana.

O processo de elaboração de uma política pública multidisciplinar mais inclusiva poderia refletir melhor o lugar a ser ocupado pelas pessoas com deficiência na sociedade. Para isso, a formulação deve atravessar o desenho de outras políticas como as de saúde e educação, que estão diretamente ligadas com as políticas de trabalho. Estas devem ser pensadas, também, para pessoas com deficiência que esbarram em outras diferenças agravadoras da desigualdade: cor da pele, situação de pobreza, questões de gênero, entre outras (OLIVEIRA; CAVALLI; GUIDUGLI, 2017).

Para tanto, é necessário o estabelecimento de leis e normas que possuam um caráter social impositivo, além do aumento de mecanismos de fiscalização pelo Estado e de instrumentos de estímulo à educação da pré-escola até ao ensino superior. O Acórdão 1.486/2016 do Tribunal de Contas da União (TCU) aponta a inefetividade das políticas de inserção da pessoa com deficiência no mercado de trabalho e a necessidade de outras políticas públicas, como a educacional, que promovam de fato a inclusão. O resultado da integração entre as políticas públicas poderá se refletir em aumento da oferta de empregos, diminuição de ciclos de pobreza e independência de programas assistenciais de acordo com o relatório do NCD.

As formas de inclusão social observadas nas políticas públicas devem ser capazes de abranger outros grupos que também vivem em condições inferiores de oportunidades. Uma sociedade inclusiva busca ampliar as formas de participação de todos os cidadãos para se tornar mais igualitária e solidária. Como a inclusão depende de uma interação constante entre o cidadão e a sociedade, são primordiais mecanismos de integração como o trabalho – para que os indivíduos excluídos construam identidade social e autoestima e tenham a consciência de dignidade (ARANHA; NAMBU; SAINT-JEAN *apud* TOLDRÁ, 2009).

De acordo com Luz (2003), o conceito de inclusão se manifesta na sociedade moderna por meio de diferentes movimentos de lutas, como os das pessoas com deficiência. O início do debate social inclusivo envolveu diversas causas levantadas pela

parcela da população excluída e teve como eixo central as reivindicações propostas por pessoas com deficiência – ligadas ao surgimento e ao desenvolvimento desse movimento político na busca por transformações sociais.

A expansão do conceito de inclusão não está intrinsecamente ligada às pessoas com deficiência, mas a todos os movimentos da sociedade em prol de oportunidades, como as de trabalho e emprego. O processo inclusivo determina, então, um direcionamento para se obter uma sociedade pluralizada, na qual a discriminação possa ser combatida.

As ações afirmativas através de reserva de vagas e sistema de cotas foram criadas a partir da necessidade de inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho, uma vez que as empresas e o Estado não faziam cumprir as garantias constitucionais/legais. O surgimento de leis inclusivas aconteceu a partir da evolução do conceito de discriminação em relação à pessoa com deficiência. Por isso, a Convenção 111 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), ratificada pelo Brasil em 1965, foi um dos marcos mundiais ao deixar evidente o termo “discriminação” (GUGEL, 2007).

A inclusão das pessoas com deficiência ganhou força a partir da Segunda Guerra Mundial, quando vários militares ficaram feridos e foram reabilitados ao trabalho. Os esportes paraolímpicos surgiram na Inglaterra a partir de uma necessidade de reabilitação física e da inclusão social dos veteranos da guerra (PESSOA, 2016). Dessa forma, começou-se a acreditar na capacidade das pessoas com deficiência e a buscar soluções que permitissem sua integração na sociedade produtiva (WERNECK, 1997; PASTORE, 2000).

No Brasil, a pauta só ganhou relevância na década de 1970, quando os movimentos sociais nacionais passaram a reivindicar o direito das pessoas com deficiência com maior participação na sociedade. Em 1981 foi declarado pela Organização das Nações Unidas (ONU) o ano Internacional das Pessoas com Deficiência, que

foi adotado pela Presidência da República e teve como proposta o Programa de Ação Mundial para as Pessoas com Deficiência:

O Programa de Ação Mundial para as Pessoas com Deficiência (ONU, Resolução nº.37/52, com o objetivo de promover medidas eficazes para a prevenção da deficiência e para a reabilitação e a realização dos objetivos de igualdade e de participação plena das pessoas com deficiência na vida social e no desenvolvimento, atribuindo o meio como fator determinante do efeito de uma deficiência ou de uma incapacidade sobre a vida cotidiana da pessoa. (Gugel, 2007, p.66)

Os resultados desse conjunto de ações foram inseridos na Constituição Federal de 1988, a Constituição Cidadã, que figurou a igualdade como direito fundamental entre os direitos à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade (GUGEL, 2007). Para se fazer cumprir o normativo constitucional, foi estabelecida uma política pública para que o direito fundamental das pessoas com deficiência ao trabalho fosse resguardado.

Logo, a promulgação das leis de reserva de vagas e de cotas foi um ato divisor na execução de mecanismos de inclusão, sobretudo porque possibilitou a criação de órgãos fiscalizadores para se fazer aplicar o cumprimento da lei. Todavia, a implementação só foi possível a partir do Decreto 3.298/1989, que definiu o conceito da pessoa com deficiência e as categorias de deficiência.

A Secretaria Nacional da Pessoa com Deficiência Para foi instituída em 2010 para a coordenação das políticas públicas para as pessoas com deficiência, a partir da Coordenadoria Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência (Corde). A política nacional da pessoa com deficiência foi amparada na Convenção Sobre os Direitos da Pessoa com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007.

Para isso, o Congresso Nacional aprovou o Decreto Legislativo 186, em 9 de julho de 2008, e o Decreto Executivo 6.949, em 25 de agosto de 2009, confor-

me o procedimento do § 3º do art. 5º da Constituição. O tratado internacional foi incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro com o *status* de norma constitucional, e a convenção foi utilizada para a elaboração da Lei 13.146/2015, também chamada de Estatuto da Pessoa com Deficiência.

A Lei de Inclusão foi um marco para as pessoas com deficiência, pois reuniu, em uma única lei, diversos temas que haviam sido tratados de forma separada, o que tornou mais transparentes os direitos desses indivíduos e os deveres do Estado. Como artigos relevantes é possível citar:

- acesso universal e igualitário à saúde para as pessoas com deficiência, por meio do SUS, com informações adequadas e acessíveis sobre as condições de saúde (art. 18);
- acesso à educação superior e à educação profissional e tecnológica em igualdade de oportunidades e condições com as demais pessoas (art. 28-XIII); e
- o direito ao trabalho em ambientes acessíveis e inclusivos em igualdade de oportunidades com as demais pessoas (art. 34).

Na sessão seguinte, apresenta-se a metodologia utilizada na presente pesquisa para investigar, em estudo de caso na Assembleia Legislativa de Minas Gerais, os aspectos de efetividade da política de inclusão.

3 – Metodologia

Para atender os objetivos propostos neste artigo, foi realizada pesquisa qualitativa, baseada na análise de dados e em informações obtidas em estudo de caso, orientado pelos conceitos inscritos na Lei de Inclusão da Pessoa com Deficiência e em obras e correntes teóricas consideradas relevantes pelo pesquisador, a exemplo de Luz (2003), Neri (2003), Zola (2005) e Oliveira, Junior e Fernandes (2009).

Em relação ao estudo de caso, o *locus* de investigação foi a Assembleia Legislativa de Minas Gerais, na qual se buscou coligir evidências sobre três requisitos para inserção de pessoas com deficiência no mercado de trabalho:

- a) eficiência das ações afirmativas na entrada nas organizações;
- b) eficácia das ações afirmativas na seleção dos tipos de deficiência; e
- c) efetividade das ações afirmativas para criar representatividade dos beneficiários nas organizações.

Foram utilizadas informações sobre as características objetivas de inserção das pessoas na organização e sobre as percepções dos beneficiários quanto às fragilidades organizacionais para realização de seu pleno potencial produtivo. Inicialmente, foi feito levantamento de dados na Gerência-Geral de Gestão de Pessoas, que forneceu lista com 19 servidores empossados na condição de pessoa com deficiência desde 2009.

Dessa amostra, foram realizadas entrevistas aprofundadas com cinco pessoas, em situações adversas de trabalho, como forma de identificar fatores que, não obstante impactarem a inclusão dessas pessoas no trabalho, não são prontamente visíveis nas estatísticas ou nos canais públicos de informação.

Posteriormente, foi submetido a todo o grupo um questionário orientado pelos três requisitos de inclusão supramencionados. O questionário foi enviado por *e-mail*, com taxa de retorno de 37%, e seus resultados foram armazenados em base de dados virtual.

A pesquisa de campo obedeceu ao rigor metodológico preceituado, com a elaboração de relatórios parciais, relatórios finais, gravação e transcrição de trechos das entrevistas a partir dos indicadores. Os achados são discutidos a seguir.

4 – Apresentação e discussão dos achados

Segundo a Rais do ano de 2014, data da última divulgação de dados tratados pelo extinto Ministério do Trabalho, a composição do universo de pessoas empregadas com deficiência era de 56% de deficiência física, 23% de deficiência auditiva, 11% de deficiência visual e 10% de deficiências do tipo intelectual ou múltipla. Tal padrão não se reflete diretamente no perfil observado na Assembleia Legislativa, que apresenta 42% de pessoas empregadas com deficiência física, 37% com deficiência visual, 16% com deficiência auditiva e 5% com outras deficiências.

Já o grau de organização das pessoas com deficiência dentro da Assembleia, visando atuar coletivamente na efetivação de direitos, ainda é baixo, mesmo com o processo de cotas, o que pode sugerir algum tipo de ineficácia do sistema de reserva, que não os motiva para formarem conselhos internos de busca por direitos. O grau de organização foi medido, nesta pesquisa, pelas perguntas aos entrevistados sobre o conhecimento de algum comitê de representatividade ou de servidor que lute pelo direito das pessoas com deficiência. O resultado para ambas as perguntas foi o desconhecimento de qualquer pessoa ou conselho da pessoa com deficiência dentro da instituição.

Por meio do levantamento de manifestações como essa com os beneficiários, procedeu-se à identificação de fatores que, se constituídos em indicadores para monitoramento e avaliação da política, teriam capacidade de orientar avanços pela ação do Estado e demais organizações, na correção de foco, escopo ou estratégia.

Os comentários dos entrevistados nesta pesquisa foram categorizados segundo suas percepções sobre as principais fragilidades a serem superadas, conforme apresentado a seguir.

I – Capacitação: deficiência nas políticas públicas educacionais e de capacitação técnica.

“Deveria haver alguma política pública para capacitar melhor as pessoas do que só fazer uma política inclusiva, cabendo ressaltar que as notas das pessoas com

deficiência são bem mais baixas no concurso público”. (Entrevista concedida ao autor em 23/01/2019, disponível em gravação.mp3 (38:55 min.))

II – Fiscalização: deficiência no controle de conformidade das organizações no cumprimento da legislação.

“Não sei se as empresas seguem a rigor as leis de cotas e se há fiscalização. Trabalhei numa empresa que havia dificuldades de contratar pessoas com deficiência. Talvez haja baixa formação que gera dificuldade de contratar, ou seja, consequência do preconceito”. (Entrevista concedida ao autor em 11/01/2019, disponível em gravação.mp3 (31:47 min.))

III – Cobertura: dificuldade de elevar a presença de pessoas com deficiência nas organizações a percentuais próximos a sua representação da população.

“Eu nunca trabalhei com outras pessoas com deficiência, no meu ambiente sempre estava só eu”. (Entrevista concedida ao autor em 29/11/2018, disponível em gravação.mp3 (52:10 min.))

IV – Diversidade: dificuldade de incluir pessoas com deficiência nas organizações nos perfis de sua representação da população.

“Cada um tem a sua deficiência, e como a minha é menor fica difícil de eu enxergar as demais. Por exemplo, perceber quais são as dificuldades de um cadeirante, de quem teve uma perna amputada ou de quem possa ter um problema no braço”. (Entrevista concedida ao autor em 11/01/2019, disponível em gravação.mp3 (31:47 min.))

V – Gravidade: dificuldade de incluir pessoas com deficiência severa nas organizações.

“A pessoa com deficiência que entra no cargo público possui deficiências menos limitantes, a dificuldade que ela vai ter será mais estruturante (prédio e ambiente) ou visual menos severa”. (Entrevista concedida ao autor em 29/11/2018, disponível em gravação.mp3 (52:10 min.))

VI – Customização da capacitação: deficiência nos modelos educacionais e técnicos que contemplem a especificidade dos beneficiários.

“A pessoa para chegar a atuar em qualquer área com uma deficiência muito limitante precisa de um esforço maior. Logo, para ela alcançar uma vaga num concurso público o esforço precisa ser ainda maior porque é muito concorrido”. (Entrevista concedida ao autor em 29/11/2018, disponível em gravação.mp3 (52:10 min.))

VII – Participação: deficiência dos mecanismos disponíveis para favorecer ou induzir a organização coletiva das pessoas com deficiência.

“A luta das pessoas com deficiência poderia ser maior, desde que as pessoas com deficiência levantassem essa bandeira (...). O Estado faz muito pouco para as pessoas com deficiência”. (Entrevista concedida ao autor em 07/12/2018, disponível em gravação.mp3 (28:30 min.))

VIII – Produtividade: deficiência dos mecanismos disponíveis para promover a realização do potencial produtivo das pessoas com deficiência.

“Se você se apresenta como uma pessoa com deficiência, independente das suas capacitações e competências, o outro vai te ver como alguém que entregará um resultado menor quando comparado a uma pessoa sem deficiência”. (Entrevista concedida ao autor em 29/11/2018, disponível em gravação.mp3 (52:10 min.))

IX – Empoderamento: deficiência dos mecanismos disponíveis para promover o protagonismo das pessoas com deficiência nas organizações.

“O poder muitas vezes não está no cargo, mas na capacidade de dialogar, na capacidade de mostrar para o outro a relevância de algo e no respeito que você conquista no espaço”. (Entrevista concedida ao autor em 29/11/2018, disponível em gravação.mp3 (52:10 min.))

Os comentários dos participantes, assim categorizados, permitem a formulação de indicadores capazes de subsidiar as ações de monitoramento e avaliação da política de inclusão, segundo os três critérios anteriormente mencionados e a seguir discutidos.

Indicadores de monitoramento e avaliação da política de inclusão

CRITÉRIOS		
A – Eficiência na entrada	B – Eficácia na seleção	C – Efetividade da inclusão
A.1 Capacitação	B.1 Diversidade	C.1 Participação
A.2 Fiscalização	B.2 Gravidade	C.2 Produtividade
A.3 Cobertura	B.3 Customização da capacitação	C.3 Empoderamento

Fonte: elaboração pelo autor

O critério “A – Eficiência na entrada” teve como indicadores sugeridos pelos participantes: A.1 Capacitação, A.2 Fiscalização e A.3 Cobertura. Para se obterem números expressivos de inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho, identifica-se a necessidade de desenvolvimento de políticas públicas interseccionais, como a de educação e a de controle junto aos órgãos de fiscalização do trabalho.

Já a aplicação das ações afirmativas para as pessoas com deficiência acontece de forma obrigatória tanto no setor público, como no setor privado, mas sua eficiência ainda se assenta fortemente na fiscalização. No setor privado, essa fiscalização é de competência dos auditores do trabalho.

No setor público, a reserva de vagas se dá em concurso público fiscalizada por órgãos de controle interno e externo. Em ambos os casos, a aplicabilidade da lei ainda depende muito da capacidade do Estado em cobrar o cumprimento da legislação, pois as ineficácias de outras políticas, como a de educação, afetam diretamente a competitividade no mercado e a

aprovação nos exames preparatórios e seletivos das pessoas com deficiência.

O critério “B – Eficácia na seleção” teve como indicadores sugeridos pelos participantes: B.1 Diversidade, B.2 Gravidade e B.3 Customização da capacitação. A hipótese adotada neste trabalho seria a de que o tipo e o grau da deficiência levam à aprovação ou à reprovação em concurso público e a de que o fato se deve às limitações que uma pessoa com grau elevado de deficiência possa ter para atuar numa área complexa como, por exemplo, a de informática. As percepções colhidas junto aos participantes da pesquisa, contudo, não corroboraram essa hipótese. Para eles, a gravidade da deficiência não impactaria o acesso.

Considerando-se que tais percepções conflitam com as estatísticas, que indicam baixa participação de pessoas com deficiências moderadas e altas no mercado de trabalho, faz-se necessário maior investigação da questão, com o uso de técnicas que façam a verificação cruzada da consistência das respostas, ante uma possível incidência de viés defensivo dos respondentes diante de sua imagem pessoal (“ter sido aprovado porque sua deficiência não seria grave”). Tal aprofundamento, contudo, não foi possível no escopo deste trabalho.

As estatísticas revelam que, de fato, os processos de seleção acabam filtrando pessoas com deficiências leves físicas ou visuais. Nessa direção, os indicadores mostram que a ausência de uma análise sobre a individualidade da pessoa com deficiência direciona para uma baixa eficácia da política de inclusão. Por fim, o critério “C – Efetividade da inclusão” teve como possíveis indicadores apontados pelos participantes: C.1 Participação, C.2 Produtividade e C.3 Empoderamento. O resultado da apuração desses indicadores revela que há uma desconfiança sobre a capacidade da pessoa com deficiência de ter produtividade no trabalho.

Há, muitas vezes, uma necessidade de se provar tão capaz como os demais, e o reflexo é fazer parecer nula qualquer difi-

culdade que se possa ter com a deficiência. Consequentemente, o empoderamento se torna uma construção mais individual e silenciosa. A pessoa com deficiência demorará a se estabelecer se não houver formas de auxílio por um conjunto maior de políticas públicas.

A promoção da organização coletiva e da representatividade é requisito para que as pessoas com deficiência continuem tendo espaço para lutarem por mais políticas. O caráter de transversalidade de qualquer política pública para pessoas com deficiência expõe a necessidade de debates em áreas diversas como saúde, educação, trabalho e renda, transporte etc.

Releva observar que a própria estruturação de monitoramento e avaliação das ações afirmativas pelo Estado induz à formação de comitês de debate da pessoa com deficiência dentro do setor público e privado. A criação desses instrumentos de democracia estimula a abertura de discussões sobre temas ligados à diversidade, contribuindo para o avanço dos direitos.

5 – A estruturação das políticas de inclusão e igualdade social

Durante quase 30 anos desde que a Lei 8.112/1990 e a Lei 8.213/1991 foram promulgadas, muitas mudanças sociais e econômicas aconteceram no mercado de trabalho a favor da pessoa com deficiência. Diversos temas foram debatidos em conferências sobre o tema desde a 1ª Conferência Nacional sobre a Pessoa com Deficiência, em 2006, até a 4ª Conferência no ano de 2016.

O resultado dessas discussões para o conjunto jurídico de proteção foi a aprovação da Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), publicada em 7 de julho de 2015. Apesar dos avanços ocorridos na regulamentação jurídica, ainda há problemas a serem corrigidos para o avanço da política que foram levantados sobre três critérios considerados essenciais para sua efetividade: eficiência na entrada, eficácia na seleção e efetividade da inclusão.

As escolhas feitas pelos gestores públicos na elaboração das políticas públicas para as pessoas com deficiência têm o objetivo de promover a inclusão – na saúde, na educação ou no trabalho. No Brasil, há uma grande dificuldade de o Estado investir recursos para adaptações dos espaços como forma de eliminar as barreiras que o meio apresenta perante todos. Deficiente, então, passa a ser a sociedade, por portar barreiras físicas, institucionais e, principalmente, atitudinais, que impossibilitam a todos a convivência digna e humana (HARRIS; ENFIELD, 2003, *apud* PESSOA, 2016, p. 1711).

Por isso, a busca por igualdade mediante políticas de inclusão fica enfraquecida quando não se consegue superar as barreiras encontradas nos espaços sociais – sendo primordial a aplicação em conjunto pelo Estado e a sociedade da Lei de Inclusão. Logo, o debate sobre igualdade perde a sua sustentabilidade, pois ainda são necessárias várias adaptações por parte das empresas e dos órgãos públicos para deixar o meio acessível. Apesar de a Constituição Federal de 1988 figurar a igualdade como um direito fundamental, é necessário que haja o comprometimento estatal com uma fiscalização rígida na aplicação das políticas de acessibilidade para promoção da inclusão social.

O sistema de cotas que é proposto pela Lei 8.213/1991 possibilitou às pessoas com deficiência terem acesso ao mercado de trabalho através de vagas que não seriam abertas sem a política. Todavia, o ingresso ao sistema tende a ser limitado às regiões em que o controle de fiscalização pelo Estado se faz mais presente. Além disso, a reserva de vagas prevista na Lei 8.112/1990 pode acabar beneficiando a seleção de pessoas com baixas limitações, ou seja, que conseguem ter mais oportunidades no acesso à educação.

Portanto, a formulação das políticas públicas de inclusão que visam alcançar o princípio fundamental da igualdade deve permitir que haja um monitoramento sobre a forma de entrada da pessoa com deficiência no mercado de trabalho. É preciso avaliar como a forma de ingresso na política de cotas não se desprende de um conceito ultrapassado de capacidade laboral

limitada à saúde – já que está baseada de forma restrita em laudos médicos. Por conseguinte, é necessário repensar a forma em que a ação afirmativa por reserva de vagas se baseia, já que é pouco efetiva no tratamento dos diferentes tipos de deficiência: características distintas de deficiência promovem desigualdades no mercado de trabalho.

6 – Considerações finais

O debate sobre a geração de espaços inclusivos no Brasil surgiu mais intensamente a partir década de 1990, com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e com o posterior aparecimento de diversas leis de proteção. Esse momento é importante para entender como as pessoas com deficiência passaram a ocupar um espaço relevante na criação de políticas públicas. Leis foram elaboradas para dar mais oportunidades a esse grupo antes excluído, como a Lei 8.112/1990, que dita sobre a reserva de vagas em concursos públicos, e a Lei 8.213/1991, conhecida como Lei de Cotas, que potencializou a luta de direitos no mercado de trabalho.

O estigma enfrentando por esse grupo é a primeira barreira a ser superada quando se começa a pensar em políticas públicas de inclusão e nas suas respectivas ações afirmativas. As dificuldades motoras, de fala, entre outras, ainda são vistas como sinônimo de incapacidade laboral e refletem diretamente no preconceito que existe na sociedade em contratar indivíduos com algum tipo de deficiência.

Muitas delas querem exercer o direito de ter um papel representativo na sociedade, seja para desempenharem uma função para a qual se capacitaram, seja para se sentirem parte da construção do País. Ter um trabalho é fundamental para que o indivíduo se sinta um cidadão. É muito importante que esse cidadão esteja inserido no mercado de trabalho. Todavia, apesar do avanço ao longo de décadas em projetos inclusivos, há ainda instituições sem estrutura física e organizacional para receber as pessoas com deficiência. A forma de acesso ao mercado

de trabalho através da reserva de vagas e do sistema de cotas pode ser uma política eficiente, desde que haja fiscalização nas empresas para se fazer cumprir a lei e investimento estatal em educação. Entretanto, a eficácia está comprometida quando é observado o tipo de deficiência que é privilegiado pelo setor privado e até nos concursos públicos – pessoas com deficiência de grau leve ou moderado, principalmente, do tipo física, o que compromete a eficácia da política. A consequência pode ser a baixa efetividade da ação afirmativa por não conseguir empoderar grande parte das pessoas com deficiência na luta pelo avanço das políticas públicas em prol de direitos – não há comitês para debate e mobilização da pessoa com deficiência nos locais de trabalho.

Os dilemas enfrentados pelas pessoas com deficiência – como o estigma social – podem levá-las a querer esconder a própria deficiência, além de despertarem nelas o desejo de provar, a todo instante, que são capazes de cumprir uma atividade. O efeito negativo desse processo é a busca por uma tentativa de anulação da diferença dentro do espaço de trabalho, no qual o contrário deveria ser valorizado.

A inserção da diversidade nas empresas e nas instituições públicas cria proximidade com a sociedade. Além disso, os avanços das políticas de inclusão dependem do interesse do gestor público. Para isso, é preciso aprender a tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida exata das suas desigualdades.

Cabe ressaltar ainda a necessidade de programas governamentais que tornem mais efetivas as leis destinadas à inclusão social e laboral de pessoas com deficiência. Além disso, é primordial a existência de mecanismos de monitoramento e avaliação pelo Estado sobre a aplicação dessas ações, com o fim de se obter um resultado efetivo na ocupação de vagas no setor público e privado – com segurança, respeito à dignidade e equiparação de oportunidades.

Por conseguinte, os subsídios levantados no presente trabalho apenas sinalizam a necessidade de elaboração de indicadores de monitoramento e avaliação da política de inclusão de pessoas com deficiência e apontam para alguns aspectos da questão trazida a lume pelos próprios beneficiários. Faz-se necessário levar este trabalho de investigação adiante, para que se avance em pelo menos três focos ulteriores da pesquisa: validação dos achados para uma amostra mais abrangente da população-alvo, detalhamento dos atributos e métricas de cada indicador sugerido e detalhamento da lógica de intervenção aplicável a cada indicador para identificação das oportunidades de melhoria da política de inclusão, em face dos mecanismos hoje instituídos.

7 – Referências

BRASIL. **Decreto nº 3.298, de 20 de dezembro de 1999.** Regulamenta a Lei no 7.853, de 24 de outubro de 1989, que dispõe sobre a Política Nacional para a Integração da Pessoa Portadora de Deficiência, consolida as normas de proteção, e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, Brasília, 20 dez. 1999. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/d3298.htm. Acesso em: 22 nov. 2017.

_____. **Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989.** Dispõe sobre o apoio às pessoas portadoras de deficiência, sua integração social, sobre a Coordenadoria Nacional para Integração da Pessoa Portadora de Deficiência. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, Brasília, 24 out. 1989. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l7853.htm. Acesso em: 1 nov. 2017.

_____. **Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.** Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, Brasília, 11 dez. 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8112cons.htm. Acesso em: 12 nov. 2017.

_____. **Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.** Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, Brasília, 24 out. 1991.

Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/l8213cons.htm. Acesso em: 12 nov. 2017.

_____. **Lei nº 13.146, de 6 de julho de 2015**. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, Brasília, 6 jul. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/l13146.htm. Acesso em: 27 nov. 2017.

_____. Secretaria Nacional de Promoção dos Direitos da Pessoa com Deficiência. **Cartilha do censo de 2010**. Disponível em: <http://www.unievangelica.edu.br/novo/img/nucleo/cartilha-censo-2010-pessoas-com-deficiencia-reduzido.pdf>. Acesso em: 7 dez. 2017.

_____. Tribunal de Contas da União. **Acórdão nº 1.486/2016**. Plenário. Relator: Ministro Vital Rêgo. Sessão de 8 jun. 2016. Disponível em: <http://portal.tcu.gov.br/data/files/C8/01/FC/1C/4AB55510AAE6B552A2818A8/001.182.pdf>. Acesso em: 15 maio 2018.

FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. O novo conceito constitucional de pessoa com deficiência: um ato de coragem. **Revista TRT 2ª Região**, São Paulo, n. 10, p. 45-54, 2012. Disponível em: <https://hdl.handle.net/20.500.12178/78834>. Acesso em: 15 out. 2017.

FUNDO DE AMPARO DO TRABALHADOR. **Características do Emprego Formal: Relação Anual de Informações Sociais – 2014**. Disponível em: <https://portalfat.mte.gov.br/wp-content/uploads/2016/03/Caracter%20Adsticas-do-Emprego-Formal-segundo-a-Rela%20A7%20A3o-Anual-de-Infoma%20A7%20B5es-Sociais-2014-31082014.pdf>. Acesso em: 20 dez. 2017.

GUGEL, M. A. **Pessoas com deficiência e o direito ao trabalho**. Florianópolis: Obra Jurídica, 2007.

LUZ, L. M. R. Sociedade e inclusão. **Educ@ção: Revista de Pedagogia da UniPinhal**, v. 1, n. 1, p. 33-36, 2003. Disponível em: <http://ferramentas.unipinhal.edu.br/educacao/viewarticle.php?id=9&layout=abstrac>. Acesso em: 10 out. 2017.

NERI, M. **Retrato da deficiência no Brasil**. Rio de Janeiro: Ed. FGV: IBRE, 2003.

NATIONAL COUNCIL ON DISABILITY. **National disability policies: a progress report**, october 2017. Washington, 2017. Disponível em: https://ncd.gov/sites/default/files/NCD_A%20Progress%20Report_508.pdf. Acesso em: 11 dez. 2017.

OLIVEIRA, M. A.; JUNIOR, E. G.; FERNANDES, J. M. Pessoas com deficiência no mercado de trabalho: considerações sobre políticas públicas nos Estados Unidos, União Europeia e Brasil. **Revista Brasileira de Educação Especial**, Marília (SP), v. 15, n. 2, p. 219-232, 2009. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-65382009000200004. Acesso em: 10 abr. 2019.

OLIVEIRA, L. C.; CAVALLI, Valquíria T.; GUIDUGLI, S. T. Política pública de inclusão das pessoas com deficiência no mercado de trabalho: algumas considerações sobre sua formulação, implementação e avanços de 1991 até 2015. **Planejamento e Políticas Públicas**, Brasília, v. 48, p. 107-147, 2017. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/ppp/index.php/PPP/article/view/623>. Acesso em: 13 jun. 2019.

PASTORE, J. **Oportunidades de trabalho para portadores de deficiência**. São Paulo: LTr, 2000.

PESSOA, Flávia M. G.; ANDRADE, L. M. S. O direito fundamental ao trabalho das pessoas com deficiência: diretrizes para a efetivação do sistema de cotas. **Revista Quaestio Iuris**, Rio de Janeiro, v. 9, p. 1700-1740, 2016. Disponível em: <https://doi.org/10.12957/rqi.2016.18470>. Acesso em: 15 abr. 2019.

TOLDRÁ, R. C. Políticas afirmativas: opinião das pessoas com deficiência acerca da legislação de reserva de vagas no mercado de trabalho. **Revista de Terapia Ocupacional da Universidade de São Paulo**, São Paulo, v. 20, p. 110-117, 2009. Disponível em: <http://www.revistas.usp.br/rto/article/view/14064>. Acesso em: 15 mai. 2019.

ZOLA, I. K. Toward the necessary universalizing of disability policy. **The Milbank Quarterly**, v. 83, n. 4, 2005. Disponível em: <http://www3.interscience.wiley.com/cgi-bin/fulltext/118657326/PbrasíliaSTART>. Acesso em: 11 nov. 2017.

WERNECK, C. **Ninguém mais vai ser bonzinho na sociedade inclusiva**. Rio de Janeiro: WVA, 1997.

3

A transferência do duodécimo ao Poder Legislativo municipal: divergentes entendimentos sobre sua forma de apuração

Isabella Virgínia Freire Biondini¹

Lídia Cristina Duarte²

Resumo: O presente estudo tem por objetivo verificar a base de cálculo prevista no art. 29-A da Constituição da República de 1988, para fins do limite de transferências de recursos financeiros a serem repassados à câmara municipal. Foram abordados no presente trabalho os conceitos sobre a divisão dos Poderes, bem como as suas competências, funções e autonomias entre o Judiciário, o Executivo e o Legislativo.

Palavras-chave: Federalismo. Poderes. Repasse. Duodécimo.

Abstract: *The purpose of this study is to verify the calculation basis provided in art. 29-A of the Constitution of the Republic of 1988, for the purpose of limiting transfers of financial resources to be passed on to the City Council. The concepts of division of powers, as well as their competencies, functions and autonomies between the Judiciary, the Executive and the Legislative are discussed in this paper.*

1 Mestra em Administração Pública – Gestão Econômica pela Escola de Governo Paulo Neves de Carvalho da Fundação João Pinheiro (FJP) e professora na mesma instituição. Contato: isabella.freire@fjp.mg.gov.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/3901807608809520>

2 Aluna da pós-graduação da Escola de Governo Paulo Neves de Carvalho da Fundação João Pinheiro (FJP). Contato: lidiaduarte@hotmail.com

Keywords: Federalism. Powers. Transfer. Twelfth.

1 - Introdução

A Constituição da República de 1988 (CRFB/88), em seu art. 168, prescreve a obrigatoriedade de repasse financeiro ao Poder Legislativo e ao Poder Judiciário, com vistas a assegurar a independência dos Poderes e evitar que o Poder Executivo, que detém a função de arrecadar, possa utilizar desta atribuição para inviabilizar financeiramente os demais.

Em âmbito municipal, também por determinação constitucional, o Executivo deve repassar esse recurso sob a forma de duodécimos mensais à câmara municipal, conforme percentuais acordados em Lei Orçamentária Anual. Contudo, embora haja o acordo e a determinação constitucional do art. 29-A, da CRFB/88, não há um entendimento claro acerca da forma de apuração dos valores do duodécimo, ou seja, se há ou não a inclusão dos valores deduzidos obrigatoriamente para a formação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb).

Assim, este trabalho tem como objetivo estruturar uma discussão jurídica sobre o tema, apresentando a legislação em questão, bem como os entendimentos jurisprudenciais, e ressaltando o entendimento prevalecente de que não há uma clareza normativa quanto à forma de apuração do duodécimo.

Outro fator importante, que reforça ainda mais a necessidade do esclarecimento dessa dúvida é o fato de que o repasse errôneo constitui crime de responsabilidade para o chefe do Poder Executivo municipal.

Assim, este trabalho é uma pesquisa exploratória, por permitir maior familiaridade com o marco legal do duodécimo, com vista a explicitar a forma correta de calculá-lo, sendo, portanto, uma pesquisa documental, com levantamento e análise das normas jurídicas, e uma pesquisa bibliográfica, por analisar um

material mais elaborado, como a doutrina e a jurisprudência. Foram usados livros de Direito Constitucional e Direito Financeiro e as jurisprudências do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais e do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à abordagem, é uma pesquisa qualitativa, em que se pretende expor a tese jurídica majoritária para o cálculo do duodécimo, a partir da compreensão hermenêutica da legislação que trata do tema. E, por todo o exposto, trata-se de uma pesquisa aplicada, uma vez que objetiva gerar conhecimento para aplicação prática, voltado à solução do problema do cálculo do repasse mensal de valores ao Poder Legislativo do ente municipal.

Além desta introdução, este artigo traz na próxima seção o conceito de federalismo – suas características mais importantes, que afetam as competências de cada Poder –, uma breve descrição do federalismo americano e do brasileiro, com abordagem de federalismo fiscal, carga tributária e receitas que compõem a base de cálculo segundo o art. 29-A da CRFB/88. Na seção seguinte, faz-se uma abordagem acerca dos Poderes, com a caracterização de maneira mais específica do governo municipal, com os Poderes Executivo e Legislativo, por serem esses os que pleiteiam na Justiça uma definição do cálculo do duodécimo. E, por fim, os argumentos jurisprudenciais e as conclusões do trabalho.

2 – Federalismo

A palavra “federação” deriva do latim “foedus”, que significa “pacto”, “aliança”. José Afonso da Silva explica que

quando se fala em federalismo, em Direito Constitucional, quer-se referir a uma forma de estado, denominada federação ou Estado Federal, caracterizada pela união de coletividades públicas dotadas de autonomia político-constitucional, autonomia federativa. (SILVA, 2010, p. 99).

Corroborando a doutrina de Silva, Carraza conceitua federação como:

Uma união institucional de estados, que dá lugar a um novo estado (o Estado Federal), diverso dos que dele participam (os estados membros). Nela os estados federados, sem perderem suas personalidades jurídicas, despem-se de algumas tantas prerrogativas, em benefício da União. (CARRAZA, 2002, p. 107).

O federalismo tem como característica marcante a coexistência de vários núcleos onde ocorre a divisão do poder político estatal. Sendo assim, federalismo nada mais é que uma forma de organização do Estado, em que se configura a repartição de competências entre entes, em aspectos políticos, administrativos e fiscais. Para Horta,

A importância da repartição das competências reside no fato de que ela é a coluna de sustentação de todo o edifício constitucional do Estado Federal. A organização federal provém da repartição de competências, pois a repartição vai desencadear as regras de configuração da União e dos estados, indicando a área de atuação de competência de cada um. (HORTA, 2003, p. 311).

Para Bonavides (2004, p. 181), se a repartição de funções entre Legislativo, Executivo e Judiciário é um modo de dividir horizontalmente o poder, o federalismo é forma vertical de alcançar o mesmo fim.

Cumprir frisar que o elemento-chave para a compreensão de uma federação é a autonomia das unidades federadas, o que não se confunde com soberania, uma vez que esta é a autovinculação de um Estado e aquela é o conjunto de competências por um poder hierarquicamente superior.

Conforme o conceito de Horta (2003, p. 363), autonomia “é a revelação da capacidade para expedir normas que organizam, preenchem e desenvolvem o ordenamento jurídico dos entes públicos”.

Quanto à autonomia das unidades federadas, ressalta-se que essa autonomia é de suma importância na produção de políticas públicas e pode ser dividida em três níveis: autonomia política, autonomia administrativa e autonomia financeira.

A autonomia política compreende a competência para legislar, resulta em vários centros emanadores de normas jurídicas, num mesmo território, ou seja, cada unidade descentralizada tem a possibilidade de estabelecer comandos normativos sobre assuntos próprios e de sua competência. O Estado Federal atribui aos entes poder constituinte, de forma que possam elaborar sua própria Constituição, sem, contudo, deixar de observar a Constituição Federal, e ainda lhes atribui competência para participar das decisões do poder central.

A autonomia administrativa diz respeito à capacidade das unidades federadas de se organizarem, a fim de cumprirem as tarefas que lhes foram atribuídas pela Constituição. Já a autonomia financeira compreende o poder de arrecadar, gerir e ter orçamento próprio. Segundo Castro (2010, p. 254), ter autonomia financeira significa ter capacidade para “instituir e arrecadar os títulos da sua competência, bem como aplicar suas rendas, sem prejuízos da obrigatoriedade de prestar contas e publicar balancetes nos prazos fixados em lei”.

Essa parte do acordo federativo que atribui para cada ente a competência para arrecadar um determinado tributo, que determina a repartição de receitas, bem como atribui a responsabilidade de cada ente na alocação dos recursos públicos, é o chamado federalismo fiscal.

O federalismo fiscal, segundo o conceito de Oliveira (2008, p. 40), “significa a partilha dos tributos pelos diversos entes federativos, de forma a assegurar-lhes meios para o atendimento de seus fins”.

O principal ponto do federalismo fiscal é dividir os encargos entre os entes federados e atribuir a eles tributos, de modo que

as receitas sejam suficientes para garantir a execução satisfatória de suas competências.

Observa-se que é possível verificar que o modelo federativo guarda uma íntima relação com a garantia da democracia, uma vez que, ao descentralizar o poder, o cidadão se aproxima do poder personificado no governo local. De igual forma ocorre com os entes federados, que, ao manterem sua autonomia, conseguem manter viva sua cultura e seus costumes, ao mesmo tempo que ocorre sua integração com os demais entes da federação.

2.1 – O federalismo fiscal

Como destacado anteriormente, a partilha de competências é característica intrínseca ao modelo, que divide o poder dentro do mesmo território entre duas órbitas de governo – a central e as regionais. No primeiro momento, quando da implementação do federalismo no Brasil (no século XIX, através da Constituição de 1891), foi adotada a estrutura clássica de competência do modelo norte-americano: definição do rol de competências da União e dos municípios e concedendo o poder remanescente aos estados membros. Contudo, a atual Constituição (CRFB/88), por adequação aos anseios político-sociais brasileiros, não só concedeu ao município o *status* de ente federado, como também redimensionou a competência dos entes federativos.

Ponto nevrálgico do federalismo é a divisão de competência. Esta deve ser pensada de forma a viabilizar o seu exercício sob a premissa da lógica da eficiência, no qual há a predominância do interesse.

Se até a CRFB/88 o município possuía governo próprio e competências exclusivas nos termos das constituições, a partir do novo marco normativo a Carta Magna reconheceu-lhes, também, poder de auto-organização. Em suma, isso significa que, sob a égide da CRFB/88, o município passa a ter capacidade de auto-organização (regras básicas para a estrutura política institucional), capacidade de autogoverno (possui representantes

eleitos pelo povo), capacidade normativa própria ou de auto-legislação e, por fim, capacidade de autoadministração (gestão própria para as ações governamentais de interesse local) (MATTOS NETO, 1998). Essas são características básicas dos estados membros de qualquer federação, mas novidade para os municípios brasileiros, uma vez que passam a compor a federação em três níveis, nos termos do art. 18 da CRFB/88.

Com o intuito de trazer a segurança jurídica para a nova estrutura, o art.18 é cláusula pétreia. Essa condição é instrumento importante para a manutenção da estrutura do Estado Federal, segundo Mattos Neto:

[...] merece breve atenção os instrumentos que mantêm a estrutura do Estado Federal.

Dentre estes, temos a rigidez constitucional, segundo a qual deve a Constituição Federal imprimir dificuldades e obstáculos no procedimento para sua alteração, com o fim de evitar a modificação da estrutura federal de Estado. E a rigidez deve ser de tal forma acentuada que a Constituição Federal deve conter norma proibitiva de mudança da forma de Estado. Desse modo, resta intocável a Federação.

[...] [bem como] a adoção de órgão incumbido de controle de constitucionalidade de lei. Em razão da diversidade de competências, poderes, atividades das pessoas físicas federadas, urge que um órgão especial zele pela Constituição Federal, impedindo que os governos central e regionais ofendam as regras básicas de partilha de competência e esferas próprias de suas respectivas ações (MATTOS NETO, 1998, p. 133).

A CRFB/88 adotou o modelo federativo cooperativo, também citado como colaborativo por alguns autores³. De acordo com Conti (2004, p. 9), esse modelo “ênfatisa a necessidade de os Estados trabalharem harmonicamente em conjunto com o governo central para resolver os problemas do país”. Nesse aspecto, o federalismo cooperativo busca um maior desenvolvimento social e econômico, estabelecendo uma relação de in-

3 Ver, por exemplo, Mattos Neto (1998, p. 132).

terdependência entre os entes da federação e respeitando as autonomias locais.

O rol detalhado de competências dos entes da federação está previsto na CRFB/88. Nos arts. 21 e 22 estão discriminadas as competências da União. As competências dos municípios estão dispostas nos arts. 29 e 30, cabendo aos estados as competências remanescentes, nos termos do art. 25, § 1º. No art. 23, há as competências comuns para todos os entes, e, no art. 24, as competências concorrentes.

Uma vez fixadas as competências a serem exercidas por cada um dos entes federados brasileiros, cumpre salientar que não há hierarquia entre eles, apenas predominância de interesses.

Apesar de o Brasil ser considerado um Estado Federal de fato, alguns aspectos existentes ainda devem ser revistos para a necessária adequação dos ideais federativos. Um deles é uma forte concentração de poder na União, em detrimento dos governos subnacionais, o que se reflete no âmbito fiscal. Ao se realizar uma análise sistemática da Constituição brasileira, em conjunto com os dispositivos que tratam das competências próprias para a instituição de tributos, percebe-se que a União mantém a concentração dos tributos, como pode ser observado pela distribuição de competência tributária entre os entes federados ilustrada no Quadro 1 e disposto nos arts. 145, 149, 153, 155 e 156, da CRFB/88. Nota-se que, no caso da União, além dos impostos, taxas e contribuições de melhoria, ela pode instituir exclusivamente a cobrança de contribuições sociais.

Segundo estudo da Câmara dos Deputados, realizado por Teixeira:

No início dos anos 90, estados e municípios atingiram, no bolo tributário, uma participação recorde na história republicana brasileira. Juntos, os referidos entes federados, somavam, em 1991, mais de 45% de participação na receita pública disponível. Nesse contexto, a União com a justificativa de que necessitava compensar suas perdas e produzir expressivos

resultados fiscais para pagar o serviço de uma dívida pública crescente, passou a aumentar significativamente sua receita disponível, principalmente pela exploração das contribuições sociais, tributos não partilhados com estados e municípios. (TEIXEIRA, 2005, p. 4).

Quadro 1: Tributos segundo competência tributária – CRFB/88 – Brasil

Natureza dos Tributos	União	Estados	Municípios
Impostos	Sobre importação de produtos estrangeiros - II;	Sobre transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;	Sobre propriedade predial e territorial urbana.
	Sobre exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados - IE;	Sobre operações relativas à circulação de mercadorias e prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal, e de comunicação - ICMS;	Sobre transmissão intervivos - ITBI;
	Sobre renda e proventos de qualquer natureza - IR;	Sobre propriedade de veículos automotores;	Sobre serviços de qualquer natureza, não compreendidos no Art. 155, II - ISS.
	Sobre produtos industrializados - IPI;	Sobre propriedade de veículos automotores;	
	Sobre propriedade territorial rural - ITR		
	Sobre grandes fortunas, nos termos da lei complementar.		
Taxas	Exercício do poder da política;		
	Pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos e divisíveis;		
Contribuição de melhoria	Decorrente de obras públicas;		

Outras contribuições	Contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas		
----------------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	--

Fonte: Dados Básicos: Constituição da República Federativa do Brasil (1988). (BIONDINI, 2007).

A Tabela 1 ilustra a concentração dos tributos pela União *vis-à-vis* a baixa arrecadação dos estados e, principalmente, dos municípios. Matias-Pereira (2010) afirma que o Sistema Tributário Nacional, mesmo após a promulgação da CRFB/88, manteve a União como pessoa política que mais concentra a instituição e a arrecadação de tributos no País. Essa realidade vem se consolidando a partir da década de 90, quando a União inicia um processo de recentralização, com a criação do sistema paralelo de contribuições sociais em detrimentos dos impostos. A preferência da União pelas contribuições sociais ocorre por dois motivos: primeiro, porque essas receitas não são legalmente partilhadas, estando livres para uso por parte do ente arrecadador, e segundo, pelo fato de os impostos serem objeto de constantes desonerações fiscais, como parte da política econômica e fiscal do governo federal (BIONDINI, 2007).

Tabela 1 – Carga tributária por ente federativo – 2016 e 2017 – Brasil

		Entidade Federativa			Total
		União	Estados	Municípios	
2016	Arrecadação [R\$ Milhões]	1.381.880,23	514.456,79	124.827,65	2.021.164,68
	% do PIB	22,08%	8,22%	1,99%	32,29%
	% da Arrecad.	68,37%	25,45%	6,18%	100,00%
2017	Arrecadação [R\$ Milhões]	1.447.106,36	547.073,54	133.189,98	2.127.369,88
	% do PIB	22,06%	8,34%	2,03%	32,43%
	% da Arrecad.	68,02%	25,72%	6,26%	100,00%

Variação	Arrecadação [R\$ Milhões]	nominal	65.226,13	32.616,75	8.362,33	106.205,21
		real	64.703,56	32.422,20	8.315,12	105.440,88
	p.p. do PIB		-0,02	0,12	0,04	0,14
	p.p. da Arrecad.		-0,35	0,26	0,08	0,00

Fonte: Estudos Tributários. Carga Tributária no Brasil – 2017 (Análise por Tributo e Bases de Incidência).

Nota: (1) Foi usado o deflator implícito do PIB para corrigir a arrecadação de 2017.

Assim, pode-se observar pela Tabela 2 qual é a participação dos principais tributos na composição da carga tributária em 2016 e 2017 e a esfera responsável pela sua arrecadação. A carga tributária é dividida entre os entes federados, distribuídos entre as três esferas de governo, com alíquotas variadas e regimes de apuração distintos (CORREIA NETO, 2019). Ela, portanto, reflete a forma como as receitas tributárias estão distribuídas, seja em função das competências tributárias⁴ definidas na CRFB/88, seja pela capacidade tributária ativa (ato de arrecadar e fiscalizar tributos, o qual pode ser delegado), seja da divisão do produto da arrecadação, por meio das transferências.

Tabela 2 – Participação dos entes na apropriação da receita – acumulado 2014-2017 – Brasil

Entes Federativos	Apropriação
Estados	38,9
União	40,3
Municípios	20,6
Fundos Constitucionais	0,2
Total	100

Fonte: Adaptado de PELLEGRINI. 2019, p.15.

Nota: (1) Trata-se da participação na arrecadação dos tributos, ajustada pelas transferências existentes entre entes, com base nesses mesmos tributos.

4 A competência tributária é a instituição do tributo sobre determinadas bases as quais incida o fato gerador, estando elas descritas taxativamente na Constituição.

Mesmo a Constituição tendo apresentado um perfil mais descentralizador, por questões de lógica, muitas bases tributárias mantiveram-se sob os cuidados da União, como as relacionadas aos tributos que incidem sobre bases móveis – renda, consumo e patrimônio móvel –, para evitar que a sua instituição pelo ente local ou mesmo regional gerasse uma guerra fiscal, como ocorre com o Imposto Sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e Sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), cuja competência tributária é dos estados. Nesses casos, o tributo deveria ficar a cargo do ente central (CORREIA NETO, 2010).

O segundo fator apontado por vários autores (PEPE et. al., 1997; LAGEMANN, 1995; DAIN, 1995), que justifica a concentração de determinados tributos na União, é a heterogeneidade existente em todo território nacional, cabendo a esse ente arrecadar esses tributos para, em seguida, promover a sua partilha. Essa partilha pode ocorrer a título de **devolução**, proporcional à capacidade arrecadatória de cada ente, com repasse da maior parte da receita aos que mais arrecadam, ou na forma de **redistribuição**, cujo intuito é a promoção do equilíbrio socioeconômico entre os entes da federação. Nessa lógica, o sistema prevê que os governos mais centrais realizem transferências aos entes subnacionais com o objetivo de alcançar um padrão, fornecendo um mínimo de receita para cumprir os encargos e responsabilidades que lhe são atribuídos e possibilitando a promoção do desenvolvimento regional e/ou local.

Se, por um lado, esse sistema de partilha traz implicações positivas, por fornecer o *minimum value* aos entes locais, por outro lado, pode trazer implicações negativas, por criar uma dependência das receitas de transferências em parte dos municípios, e, por consequência, diminuição da sua autonomia. Nesse sentido, leciona Harada:

À primeira vista, pode parecer que o mecanismo de participação no produto de arrecadação de imposto alheio favorece as entidades políticas participantes, à medida que as livra dos custos de implantação, de fiscalização e de arrecadação. Na realidade, porém,

tolhem as autonomias dessas entidades, porque inúmeros entraves burocráticos, inclusive os de natureza política, se interpõem, dificultando o recebimento oportuno dessas participações, sem contar as limitações e condicionamentos previstos na própria Carta Política e na legislação infraconstitucional, impondo o direcionamento dos recursos que lhes são transferidos. (HARADA, 2015, p. 52).

Frisa-se que, para muitos municípios, a autonomia se encontra apenas de forma simbólica na Constituição, isso porque, para que haja autonomia dos entes federados, é necessária uma repartição tributária que garanta a existência de receitas suficientes para o desempenho de suas competências, não bastando atribuir aos entes autonomia política e administrativa sem que lhes seja dada autonomia financeira.

Sobre a federação brasileira, Barroso afirma que:

[...] vive-se, portanto, um momento crítico na Federação brasileira, e um gravíssimo problema de natureza fiscal, que tem comprometido o funcionamento adequado das instituições e serviços estaduais e municipais. O reconhecimento deste cenário é imperativo para qualquer atividade de interpretação e construção jurídicas acerca da matéria. (BARROSO, 2006, p. 146).

Diante disso, o maior desafio do federalismo fiscal brasileiro é a busca por mecanismos que tragam uma maior eficiência na arrecadação de tributos e benefícios na partilha, de forma que a distribuição seja justa e equilibrada, equivalente às atribuições de cada ente federado.

Importante ressaltar que a Constituição Federal trouxe outros mecanismos que visam salvaguardar o Estado Federal como, por exemplo, a especificação das atribuições dos Poderes – Judiciário, Executivo e Legislativo – e o sistema de freios e contrapesos. Mas, para que este funcione, é condição precípua a existência de autonomia financeira. Sem ela não há o que se falar em independência entre os Poderes e na verdadeira liberda-

de para exercer suas funções. Essas questões serão trabalhadas na próxima seção.

3 – Poder e divisão dos Poderes

A Constituição Federal de 1988 dispôs em seu art. 2º a tradicional tripartição de Poderes ao afirmar que são Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário. No entanto, apesar de independentes, os Poderes de Estado devem atuar de maneira harmônica, privilegiando a cooperação e a lealdade institucional⁵.

Dessa forma, a principal função do Poder Legislativo é a edição de regras gerais, abstratas, impessoais e inovadoras da ordem jurídica, denominadas leis. A função primordial do Poder Executivo é resolver os problemas concretos e individualizados, de acordo com as leis. Já a função jurisdicional aplica o direito aos casos concretos a fim de dirimir conflitos de interesse.

A divisão dos Poderes consiste em confiar cada uma das funções governamentais a órgãos diferentes, sendo um princípio de ordenação de competências funcionalmente orientado e adequado (CANOTILHO⁶, 2003 *apud* Valle, [201-]). É baseado

5 Segundo Valle ([201-], p. 4), lealdade institucional é a capacidade de diferentes órgãos se autodeterminarem politicamente de forma independente, encontrando-se a sua atuação balizada pela necessidade de não obstar arbitrariamente ao exercício das competências alheias e de concorrer para um funcionamento eficiente do sistema de governo. Nesse mesmo sentido, Roberto Bin, em seu artigo Il Principio di Leale Cooperazione nei Reapporti tra Poteri (2001 *apud* Valle, [201-]) afirma que o princípio da lealdade institucional pode ser caracterizado, em certa medida, por ser o “reverso do princípio da separação entre os poderes”, como uma das outras faces da estrutura constitucional organizatória, que atua em zonas comuns de intervenção dos órgãos, em áreas em que a atividades de um órgão pode ser intersetada pela atividade de outro(s). Isso garantiria que a atuação de um órgão do poder político não viabilizasse o exercício de competências alheias, por meio de obstáculos sem fundamento.

6 Para mais informações ver CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*, 7. ed. Coimbra: editora, 2003. p. 645.

em dois elementos: especialização funcional e independência orgânica.

A especialização funcional significa que cada órgão é especializado no exercício de uma função: ao Parlamento lhe é atribuída a função Legislativa; ao Executivo, a função executiva; ao Judiciário, a função jurisdicional. Em relação à independência orgânica, denota-se que, além da especialização funcional, é necessário que cada órgão seja efetivamente independente dos outros, o que postula ausência de meios de subordinação. Contudo, a doutrina mais recente não comunga de um entendimento rígido em torno da questão. Ela entende que a separação de Poderes pressupõe mecanismos de controle recíprocos entre eles, induzindo a

necessidade de criação de relações de cooperação, de coordenação e de respeito mútuo entre os órgãos constitucionais para a prossecução das suas funções, sem que daí devessem resultar prejuízos ou obstáculos, nem para competências decisórias de uns, nem para os meios de controlo de outros. (VALLE, [201-], p. 5).

Ainda, a divisão dos Poderes não se confunde com distinção de funções de poder, embora entre ambas haja uma conexão necessária. Por isso, Silva esclarece:

A distinção de funções é constituída pela especialização de tarefas governamentais à vista de sua natureza, sem considerar os órgãos que as exercem; quer dizer que existe sempre distinção de funções, quer haja órgãos especializados para cumprir cada uma delas, quer estejam concentradas num órgão apenas. A divisão de poderes consiste em confiar cada uma das funções governamentais (legislativa, executiva e jurisdicional) a órgãos diferentes, que tomam os nomes das respectivas funções, menos o Judiciário. Se as funções forem exercidas por um órgão apenas, tem-se concentração de poderes. (SILVA, 2010, p. 108).

Assim, nenhum Poder irá sobrepor-se ao outro, o que traz uma independência harmônica nas relações de governança. Nas próximas subseções serão apresentadas as funções desempe-

nhadas por cada Poder no âmbito municipal, uma vez que o foco do artigo é discutir o cálculo do duodécimo repassado ao Poder Legislativo municipal à luz dos fundamentos das autonomias financeira, administrativa e política.

3.1 – Governo municipal

O poder, para o ente local, é dividido apenas entre Executivo e Legislativo, não havendo órgão jurisdicional próprio. Silva (2010) a esse respeito esclarece:

O Poder Judiciário que atua nos Municípios (constituídos em comarca) é estadual. Aos Municípios, pois, só foram atribuídas duas funções governamentais básicas: a *função legislativa* e a *função executiva*, no que tange à matéria de sua competência. *Legislação e Administração* constituem as funções fundamentais que integram a competência municipal. (SILVA, 2010, p. 644).

Cabe à câmara municipal exercer a função legislativa, e o prefeito, auxiliado pelos seus secretários, exercer a administrativa.

3.1.1 – Poder Executivo municipal

O Poder Executivo do município é titularizado pelo prefeito, que representa o município, pessoa jurídica de direito público interno. O prefeito é o chefe da administração municipal. Suas funções estarão descritas na lei orgânica municipal, que distinguirá **funções de governo** e **funções administrativas**. As funções de governo estão relacionadas às questões políticas (representação do município, direção geral, relação com outras autoridades) e às colegislativas (sanção e veto legislativo, publicação de leis, envio de mensagens à câmara). Já as funções administrativas ou executivas referem-se à fixação das diretrizes do governo, ao planejamento administrativo, à direção dos negócios do ente local, à execução de leis e a atividades relacionadas ao funcionamento da máquina pública etc. (SILVA, 2010).

O prefeito tem o dever de observar todas as normas previstas no ordenamento jurídico – como a Lei de Responsabilidade Fiscal, a Lei 4.320/64 e as leis orçamentárias – e os princípios constitucionais e legais e definir a aplicação das receitas públicas, inclusive as transferidas pelos demais entes federados. Além disso, deve zelar pela boa administração da cidade e empreender a gestão da coisa pública de forma eficiente (BRASIL, 2016).

Sobre a competência do município, Castro (2010) corrobora a discussão no seguinte sentido:

A competência do Município deriva da Constituição Federal. Nossa Federação adotou a tripartição de competências. Os poderes da União e dos Municípios estão explicitamente enumerados na Carta da República, reservando-se aos Estados as competências que lhes não sejam vedadas, quer dizer, os poderes reservados pressupõem a exaustão dos poderes enumerados. (CASTRO, 2010, p. 215).

Decorre de sua autonomia constitucional (arts. 1º e 18 da CF) a definição das atribuições dos municípios. A autonomia é prerrogativa política concedida e limitada pela CRFB/88, nos termos dos arts. 30 e 23, que definem as competências comum e suplementares, cabendo ao ente local exercê-las, conforme discutido na subseção XX. Contudo, como restou demonstrado, os municípios atuam de maneira isolada, necessitando do auxílio dos entes superiores, em termos de recursos técnicos e financeiros.

3.1.2 – Poder Legislativo municipal

O Poder Legislativo municipal é exercido pela câmara, cujas funções a serem desempenhadas encontram-se elencadas na lei orgânica do respectivo município, mas que, segundo Silva (2010), estão divididas em quatro grupos:

- a) função legislativa: cabe a este órgão legislar sobre as matérias cuja competência e cujo interesse sejam locais, segundo processo legislativo;

b) função deliberativa: exercer atribuições de sua competência privativa, relacionados a atos concretos, como resoluções, aprovações, autorizações, julgamento técnico, segundo lei orgânica;

c) função fiscalizadora: no âmbito orçamentário-financeiro, mediante controle externo, que é exercido com auxílio do Tribunal de Contas do Estado; e, por fim,

d) função julgadora: exerce juízo político, cabendo-lhe julgar o prefeito e os vereadores por infrações político-administrativas.

Castro (2010, p. 128) complementa esse entendimento, destacando que a câmara municipal é órgão despersonalizado do município, mas com capacidade judiciária e desempenhando as seguintes funções: função organizante, legislativa, deliberativa, fiscalizadora e julgadora –, funções descritas na CRFB/88, nos arts. 23, 29, 30, 31 182 e 183, e regulamentado nas leis orgânicas municipais.

Moraes corrobora essa ideia ao explicar que o Poder Legislativo possui funções típicas e atípicas:

As funções típicas do Poder Legislativo são legislar e fiscalizar, tendo ambas o mesmo grau de importância e merecedoras de maior detalhamento.

[...]

As funções atípicas constituem-se em administrar e julgar. A primeira ocorre, exemplificativamente, quando o Legislativo dispõe sobre sua organização e operacionalidade interna, provimento de cargos, promoções de seus servidores; enquanto a segunda ocorrerá, por exemplo, no processo e julgamento do Presidente da República por crime de responsabilidade. (MORAES, 2008, p. 408).

Entre as funções da câmara, a atribuição mais importante é a função legislativa. A função legislativa municipal compreende a elaboração da lei orgânica, bem como suas atualizações e a produção legislativa regular e ordinária.

O foco deste trabalho é a discussão do cálculo do duodécimo repassado pelo Executivo municipal ao Legislativo, para financiar as suas atividades, que como destacado por Silva (2010), Moraes (2008) e Castro (2010), estão agrupadas nas funções supracitadas.

Ressalta-se que o Poder Legislativo municipal tem a mesma importância do Congresso Nacional e das assembleias legislativas.

4 – Transferências de recursos financeiros ao Poder Legislativo municipal

A Constituição Federal, tendo como base assegurar a independência dos Poderes e evitar que o Poder Executivo, que detém a função de arrecadar, pudesse utilizar-se dessa atribuição para inviabilizar os demais, não lhes entregando os recursos necessários ao seu regular funcionamento, prescreve a obrigatoriedade de repasse aos Poderes, conforme descrita no art. 168:

Art. 168. Os recursos correspondentes às dotações orçamentárias, compreendidos os créditos suplementares e especiais, destinados aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário, do Ministério Público e da Defensoria Pública, ser-lhes-ão entregues até o dia 20 de cada mês, em duodécimos, na forma da lei complementar a que se refere o art. 165, § 9º. (BRASIL, 2006).

Costa, nesse sentido, define duodécimo

como a transferência mensal feita pelo Executivo, obrigatoriamente até o dia 20 de cada mês, dos recursos correspondentes às dotações orçamentárias destinadas aos órgãos dos Poderes Legislativo e Judiciário e do Ministério Público. (COSTA, 2001, p. 104).

É nesse contexto que está inserido o duodécimo a ser transferido ao Poder Legislativo municipal, cabendo destacar que há uma definição específica, nesse caso, para o cálculo do valor de-

vido ao Poder. Essa definição está no art. 29-A da CRFB/88, incluído pela Emenda Constitucional 25/2000 e posteriormente alterado pela Emenda Constitucional 58/09:

Art. 29-A. O total da despesa do Poder Legislativo Municipal, incluídos os subsídios dos Vereadores e excluídos os gastos com inativos, não poderá ultrapassar os seguintes percentuais, relativos ao somatório da receita tributária e das transferências previstas no § 5o do art. 153 e nos arts. 158 e 159, efetivamente realizado no exercício anterior:

I – 7% (sete por cento) para Municípios com população de até 100.000 (cem mil) habitantes;

II – 6% (seis por cento) para Municípios com população entre 100.000 (cem mil) e 300.000 (trezentos mil) habitantes;

III – 5% (cinco por cento) para Municípios com população entre 300.001 (trezentos mil e um) e 500.000 (quinhentos mil) habitantes;

IV – 4,5% (quatro inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população entre 500.001 (quinhentos mil e um) e 3.000.000 (três milhões) de habitantes;

V – 4% (quatro por cento) para Municípios com população entre 3.000.001 (três milhões e um) e 8.000.000 (oito milhões) de habitantes;

VI – 3,5% (três inteiros e cinco décimos por cento) para Municípios com população acima de 8.000.001 (oito milhões e um) habitantes

§ 1^o – A Câmara Municipal não gastará mais de setenta por cento de sua receita com folha de pagamento, incluído o gasto com o subsídio de seus Vereadores. (BRASIL, 2006).

Esse artigo, ao estabelecer as regras para apuração do duodécimo do Poder Legislativo municipal, segundo a faixa populacional, também fixou os subsídios dos vereadores.

Depreende-se ainda da análise dos arts. 29-A e 168 que os recursos a serem repassados pelo Poder Executivo à câmara municipal, sob a forma de duodécimos mensais, são os valores aprovados no orçamento municipal ou aqueles que o modificam, e não os valores financeiros, gerados a partir da execução orçamentária do exercício anterior. Em outras palavras, a base de cálculo, no momento de elaboração da lei orçamentária, para o cálculo do montante de recurso disponível para o financiamento das atividades desempenhadas pelo Executivo, será a receita efetivamente realizada no exercício anterior, devendo, pois, ser essa receita usada no cálculo do duodécimo a ser repassado às câmaras municipais no exercício seguinte.

É importante destacar que no § 2º do artigo supracitado, há imputação de crime de responsabilidade ao prefeito que não observar os percentuais fixados por faixa populacional, não repassar o valor no prazo estabelecido ou não obedecer ao valor fixado na LOA, conforme dispositivo a seguir:

Art. 29-A

§ 2º Constitui crime de responsabilidade do Prefeito Municipal:

I – efetuar repasse que supere os limites definidos neste artigo;

II – não enviar o repasse até o dia vinte de cada mês; ou

III – enviá-lo a menor em relação à proporção fixada na Lei Orçamentária. (BRASIL, 2006).

A imputação do crime de responsabilidade ao chefe do Poder Executivo visa evitar que ele cause, em desfavor do Legislativo, um estado de subordinação financeira que comprometa, pela gestão arbitrária do orçamento ou, até mesmo, pela injusta recusa de liberar os recursos nele consignados, a própria independência político-jurídica da instituição.

Nota-se ainda que o Texto Constitucional é claro quanto à natureza dos recursos a serem repassados: recursos correspondentes às dotações orçamentárias, não deixando margem a outro entendimento senão ao de que os recursos referidos são aqueles inscritos na lei orçamentária.

O art. 29-A da CRFB/88 estabelece a base de cálculo para repasse do duodécimo como o somatório da receita tributária e das transferências efetivamente realizadas no exercício anterior. Estas receitas são as previstas no § 5º do art. 153 e nos arts. 158 e 159, conforme Quadro 2:

Quadro 2 – Transferências constitucionais para a formação do cálculo do duodécimo do Poder Legislativo municipal

Transferência da União aos municípios	Transferência dos estados aos municípios
Fundo de Participação dos Municípios (art. 159, I, “b” e “e”); (2)	25% do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) (art. 158, IV)
Imposto de renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, pagos pelos municípios, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem (art.158, I)	50% sobre Imposto Sobre Propriedade de Veículos (IPVA) (art. 158, III)
50% do produto da arrecadação do ITR (art. 158, II)	25% de 10% do IPI recebido pelo estado da União em função das exportações de produtos industrializados (art. 159, § 3º)
70% do IOF – ouro será destinado ao município de origem (art. 153, §5º)	25% de 29% da Contribuição de Intervenção do Domínio Econômico (Cide), recebida da União (art. 159, §4º)

Fonte: Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Elaboração: Autoras.

No entanto, este artigo não esclarece se os valores que devem compor a base de cálculo são brutos ou líquidos. O dispositivo constitucional, ao ser omissivo e não esclarecer se o duodécimo do Legislativo deve ou não ser calculado com os valores líquidos ou brutos, deixa a dúvida quanto à entrada ou não dos recursos deduzidos para a formação do Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (Fundeb). Esses valores são registrados para cumprir o princípio do orçamento bruto – previsto no art. 6º da Lei 4.320/64, que determina: “Todas as receitas e despesas constarão da Lei de Orçamento pelos seus totais, vedadas quaisquer deduções”. Essa é, sem dúvida, uma forma de impedir que o orçamento público seja elaborado considerando-se as importâncias líquidas e não todos os recursos financeiros pelos seus valores brutos.

Assim, o primeiro entendimento do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais (TCEMG), presente na Súmula 102, não segue a lógica implícita do princípio supracitado, que excluiu do duodécimo o Fundeb:

A contribuição ao FUNDEF e ao FUNDEB, bem como as transferências recebidas desses Fundos pelos Municípios, incluída a complementação da União, a qualquer título, não integram a base de cálculo a que se refere o art. 29-A da Constituição Federal/88 para o fim de repasse de recursos à Câmara Municipal Súmula 102 (Cancelada no D.O.C. de 26/10/11 – pág. 17). (MINAS GERAIS, 2011).

Entendia a Corte de Contas mineira que a parcela referente ao FPM, que é creditada ao município em seu valor integral, havendo, simultaneamente, a retenção da percentagem devida para o Fundeb (20% implementados progressivamente), não integra a base de cálculo do duodécimo, por não ingressar efetivamente nos cofres públicos municipais.

Contudo, posteriormente, o TCEMG considerou que tal exclusão seria excessiva, uma vez que incidiria sobre a parte das receitas tributárias. A corte suspendeu, assim, a eficácia do enunciado da Súmula 102, conforme disposto na Consulta 837.614, proferida pelo Tribunal Pleno na sessão de 29/6/2011:

CONSULTA – CÂMARA MUNICIPAL – COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO, A QUE SE REFERE O ART. 29-A DA CR/88, PARA FINS DE REPASSE DE RECURSOS DO PODER EXECUTIVO AO PODER LEGISLATIVO – O PERCENTUAL REPASSADO PELO MUNICÍPIO, PARA FINS DE CONSTITUIÇÃO DO FUNDEF/FUNDEB, INTEGRA O SOMATÓRIO DA RECEITA TRIBUTÁRIA E DAS TRANSFERÊNCIAS CONSTITUCIONAIS A QUE SE REFERE O ART. 29-A DA CR/88, PARA EFEITO DE REPASSE À CÂMARA MUNICIPAL – SUSPENSÃO DA EFICÁCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA 102 DO TCEMG – REMESSA DOS AUTOS À COORDENADORIA E COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA E SÚMULA – ADEQUAÇÃO DO SIACE AO NOVO ENTENDIMENTO – REFORMA DAS TESES QUE DISPÕEM SOBRE A MATÉRIA EM OUTRO SENTIDO – DECISÃO UNÂNIME.

1) A contribuição municipal feita ao FUNDEF ou ao FUNDEB, custeada por recursos próprios, deve integrar a base de cálculo para o repasse de recursos do Poder Executivo à Câmara Municipal, previsto no art. 29-A da Constituição da República.

2) Suspende-se a eficácia do enunciado da Súmula 102 do TCEMG.

3) Remetem-se os autos à Coordenadoria e Comissão de Jurisprudência e Súmula, para que se promova estudo abrangente sobre a questão e sobre a repercussão que o cancelamento do enunciado terá sobre as contas que já foram objeto de emissão de parecer prévio pelo Tribunal, bem como sobre as contas ainda pendentes de análise.

4) Consideram-se reformadas as teses das Consultas nº 687025, 687787, 686880, 687332, 687192, nos termos do art. 216 Regimento Interno (TCEMG Consulta n. 837.614 – Relator: Conselheiro Antônio Carlos Andrada – sessão 29/6/2011). (MINAS GERAIS, 2011)

Para compreender um pouco melhor a discussão em torno do Fundeb, a próxima seção apresentará rapidamente o que ele representa.

4.1 – O Fundeb e o cálculo do duodécimo

A Emenda Constitucional 14/96 alterou o art. 60 da ADTC criando o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Fundamental e de Valorização do Magistério (Fundef). Ele foi substituído pelo Fundeb, após a EC 53/06, que ampliou o financiamento que antes era restrito ao ensino fundamental para o ensino básico. É composto por transferências da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios:

Art. 60. Até o 14º (décimo quarto) ano a partir da promulgação desta Emenda Constitucional, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento da educação básica e à remuneração condigna dos trabalhadores da educação, respeitadas as seguintes disposições:

I – a distribuição dos recursos e de responsabilidades entre o Distrito Federal, os Estados e seus Municípios é assegurada mediante a criação, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, de natureza contábil;

II – os Fundos referidos no inciso I do caput deste artigo serão constituídos por 20% (vinte por cento) dos recursos a que se referem os incisos I, II e III do art. 155; o inciso II do caput do art. 157; os incisos II, III e IV do caput do art. 158; e as alíneas a e b do inciso I e o inciso II do caput do art. 159, todos da Constituição Federal, e distribuídos entre cada Estado e seus Municípios, proporcionalmente ao número de alunos das diversas etapas e modalidades da educação básica presencial, matriculados nas respectivas redes, nos respectivos âmbitos de atuação prioritária estabelecidos nos §§ 2º e 3º do art. 211 da Constituição Federal; [...]. (BRASIL, 2006).

Várias dessas receitas que compõem o cálculo do Fundeb também compõem o cálculo do duodécimo, conforme mostrado no Quadro 2. Os recursos do Fundeb possuem finalidade descrita em lei, conforme abaixo:

Art. 60
.....

XII – proporção não inferior a 60% (sessenta por cento) de cada Fundo referido no inciso I do caput deste artigo será destinada ao pagamento dos profissionais do magistério da educação básica em efetivo exercício.

[...] § 5º A porcentagem dos recursos de constituição dos Fundos, conforme o inciso II do caput deste artigo, será alcançada gradativamente nos primeiros 3 (três) anos de vigência dos Fundos, da seguinte forma:

[...] II – no caso dos impostos e transferências constantes dos incisos I e III do caput do art. 155; do inciso II do caput do art. 157; e dos incisos II e III do caput do art. 158 da Constituição Federal:

[...] Assim, é possível compreender que os fundos contábeis são constituídos em cada uma das unidades da Federação com verbas dos vários entes e que independentemente da origem, todo recurso gerado é redistribuído para aplicação exclusiva na educação básica. (BRASIL, 2006)

Cumpramos ressaltar que o entendimento atual do Tribunal de Contas é objeto de mandado de segurança interposto pelo município de Belo Horizonte, por entender que as verbas municipais concernentes ao Fundeb não podem integrar a base de cálculo para o repasse ao Poder Legislativo. O Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o recurso em Mandado de Segurança 44.795 – MG, entendeu que os recursos do Fundeb não integram a base de cálculo para repasse à câmara municipal, pois as verbas que compõem esse fundo não estão compreendidas nas receitas tributárias, nem nas transferências que pertencem aos municípios:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GE-

RAIS. ANULAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES DO MUNICÍPIO AO FUNDEB. REPASSE DE RECURSOS. PODER EXECUTIVO FEDERAL. CÂMARA DE VEREADORES. ART. 29-A DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO.

1. As verbas que compõem o FUNDEB não estão compreendidas nas receitas tributárias, nem nas transferências que pertencem aos municípios, nos termos dos arts. 153, § 5º, 158 e 159 da CF/88. Logo, devem ser excluídas da base de cálculo dos duodécimos repassados pela União às Casas Legislativas Municipais, nos moldes do art. 29-A, da CF/88.

2. A expressão “efetivamente realizada”, constante do art. 29-A do Texto Constitucional, significa a receita que foi arrecadada e incorporada ao patrimônio do Município no exercício anterior. Não se consideram, portanto, para fins de apuração dessa quantia, os valores que devam ser arrecadados no corrente exercício, tais como a complementação do FUNDEB.

3. Além disso, os recursos do FUNDEB, independentemente da origem, não podem ser utilizados para fins diversos de suas destinações constitucional e legalmente definidas – art. 60, caput, e I, da CF/88 e 8º, parágrafo único, da Lei Complementar n. 101/00 – isto é, a educação básica e a remuneração dos trabalhadores da educação, o que reforça a compreensão de que devem ser excluídos do cálculo do repasse previsto no art. 29-A da CF/88.

4. No caso, a mitigação do enunciado da Súmula 102 do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais desbordou da melhor interpretação a ser conferida aos normativos constitucionais e infraconstitucionais aplicáveis à matéria, o que justifica a anulação do acórdão proferido na Consulta n. 837.614/TCE/MG.

5. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se dá provimento (RMS 44.795/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/11/2015, DJE 12/2/2016). (BRASIL, 2020).

Destaca-se que esse entendimento do STJ não é unânime. Eis que no citado acórdão há votos divergentes, a saber, do ministro relator Humberto Martins e da ministra Assusete Magalhães.

Sabidamente, o ministro Humberto Martins reforçou no seu voto que “não é possível criar interpretativamente restrição à fixação do totum contábil do art. 29-A da Constituição Federal, por ausência de previsão constitucional ou legal” (g.n) (RMS 44.795/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/11/2015, DJe 12/2/2016). (BRASIL, 2020)

A ministra Assusete Magalhães, em um estudo mais aprofundado, fundamentou seu voto com as seguintes premissas:

[...] Examinei o assunto e me convenci de que a contribuição municipal, com recursos próprios, feita ao FUNDEB, na forma prevista no art. 60, II, do ADCT, constitui receita pública, tributária, e deve integrar a base de cálculo do art. 29-A da CF/88, que disciplina a forma de cálculo do total da despesa do Poder Legislativo Municipal, como esclarece a autoridade impetrada:

“Na verdade, os recursos provenientes dos municípios que integram o FUNDEB são recursos próprios, resultantes de transferências constitucionais, portanto, receitas públicas, cujo titular, evidentemente, é o município e que, por uma facilidade operacional, são retidos na fonte, por isto não entram financeiramente no caixa, mas contabilmente são receitas públicas orçamentárias. O FUNDEB, num primeiro momento, não é o titular do recurso e sim seu destinatário” (fl. 106e).

Em verdade, a alteração do entendimento do TCE/MG, com o cancelamento da mencionada Súmula, visou dar integral e fidedigno cumprimento à norma do art. 29-A da CF/88, de vez que a Súmula 102 do TCE/MG criava exclusão, da base de cálculo do aludido art. 29-A da Carta, que a Constituição não prevê, como destaca o acórdão recorrido: [...] (RMS 44.795/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/11/2015, DJe 12/2/2016). (BRASIL, 2020)

O principal argumento da ministra para acompanhar o novo entendimento do TCEMG encontra-se no fato de não haver qualquer ressalva quanto à forma de calcular os valores destinados ao Fundeb, como se vê:

Conforme mencionado acima, o art. 29-A da Constituição Federal estabelece que as transferências recebidas pelo Município, por força do art. 158 da Constituição Federal, integram a base de cálculo do total de despesa do Poder Legislativo Municipal, não havendo qualquer ressalva relacionada aos valores que, posteriormente, devam ser repassados ao FUNDEB ou a outras despesas vinculadas.

Assim, como destacado no acórdão recorrido, o art. 29-A da CF/88, por ser norma que, além de fixar um limite para as despesas, tem como objetivo assegurar a independência financeira do Poder Legislativo Municipal, as restrições à base de cálculo dos valores a serem repassados devem ser interpretadas de forma restritiva.

Ademais, o fato de o repasse ao FUNDEB ser compulsório, com retenção na fonte dos valores devidos, não tem o condão de criar a exceção pretendida pelo recorrente, pois, conforme expressamente previsto no art. 158 da Constituição Federal, as verbas mencionadas em seus incisos pertencem aos Municípios.

Assim, por serem verbas pertencentes ao Município, não prospera a alegação de que, por terem destinação vinculada, configurariam “mera entrada provisória” (fl. 218e) em seu orçamento, pelo que não poderiam ser consideradas receita pública.

Isso porque o art. 6º da Lei 4.320/64 determina que “todas as receitas e despesas constarão da Lei de Orçamento pelos seus totais, vedadas quaisquer deduções” (RMS 44.795/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/11/2015, DJe 12/02/2016). (BRASIL, 2020)

E ela ainda complementa seu argumento, dizendo que o financiamento do Poder Legislativo municipal por recursos de dedução do Fundeb, ou seja, aqueles que de fato não ingressaram na conta municipal, não configuraria desvio de finalidade:

Além disso, o entendimento adotado no ato impugnado não significa que os recursos do FUNDEB serão utilizados para fins diversos de suas destinações constitucionalmente definidas (educação básica e remuneração

dos professores), mas apenas que a integralidade dos valores recebidos pelo recorrente, por força do art. 158 da Constituição Federal, deverá integrar a base de cálculo do montante do qual, posteriormente, 4,5% irão constituir o limite de despesa do Poder Legislativo Municipal.

Por fim, cumpre salientar que as verbas destinadas, pelo Município, ao FUNDEB, não são as únicas receitas vinculadas a determinadas despesas. Com efeito, o art. 167, IV, da Constituição Federal, ao vedar a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa, ressaltou:

“a repartição do produto da arrecadação dos impostos a que se referem os arts. 158 e 159, a destinação de recursos para as ações e serviços públicos de saúde, para manutenção e desenvolvimento do ensino e para realização de atividades da administração tributária, como determinado, respectivamente, pelos arts. 198, § 2º, 212 e 37, XXII, e a prestação de garantias às operações de crédito por antecipação de receita, previstas no art. 165, § 8º, bem como o disposto no § 4º deste artigo”.

Desta forma, por exemplo, nos termos do art. 212 da Constituição Federal, além da contribuição ao FUNDEB, os Municípios deverão aplicar, no mínimo, 25% da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino (RMS 44.795/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/11/2015, DJe 12/2/2016). (BRASIL, 2020)

Frisa-se que, apesar dos votos do ministro relator Humberto Martins e da ministra Assusete Magalhães, a decisão que prevaleceu no STJ foi a da exclusão da base de cálculo do repasse ao Poder Legislativo dos recursos deduzidos para a formação do Fundeb.

Vale dizer que o STJ, nos autos do RMS 44.795 – MG, seguiu o entendimento do Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG), denegando a segurança pleiteada pela Câmara Municipal de Felixlândia em face da decisão da Prefeitura Municipal que deduziu do repasse ao Legislativo os recursos relativos ao Fundeb, sob o seguinte fundamento:

EMENTA: CONSTITUCIONAL – MANDADO DE SEGURANÇA – REPASSE DE VERBAS ORÇAMENTÁRIAS AO LEGISLATIVO MUNICIPAL – DUODÉCIMO – BASE DE CÁLCULO – FUNDEB – NÃO INCLUSÃO – ADMISSIBILIDADE – SENTENÇA REFORMADA. Não há falar em direito líquido e certo da impetrante que justifique a obrigação do Poder Executivo proceder ao repasse do duodécimo com inclusão do FUNDEB em sua base de cálculo, visto que sua transferência aos entes municipais não constitui, tecnicamente, como receita pública já que referida verba possui dotação específica na manutenção e desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação.

[...]

No curso do processo, o colendo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA anulou o acórdão proferido na Consulta nº 837.614 pelo TCE/MG, pois considerou a impossibilidade da mitigação do enunciado da Súmula nº 102:

[...] Diante desse quadro, não há falar em ato ilegal e ou abusivo, pois o julgamento proferido por Tribunal Superior não produz efeitos somente ‘inter partes’, na medida em que determinou a anulação do acórdão oriundo da Consulta nº 837.614 do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais.

Ademais, incorre violação à Lei Orçamentária Anual do Município (Lei nº 1.773/2010) (ff. 20/23), porquanto o repasse supostamente a menor do duodécimo à Câmara Municipal justifica-se pelo fato de o FUNDEB não constituir, tecnicamente, em receita, já que possui destinação específica na manutenção e desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação, por isso a ausência de direito líquido e certo na sua contabilização para o cálculo dos duodécimos (TJMG – Remessa Necessária-Cv 1.0209.11.008921-3/001, Relator(a): Des.(a) Edilson Fernandes, 6ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 24/1/2017, publicação da súmula em 3/2/2017). (MINAS GERAIS, 2020)

Frisa-se que, embora a regra seja que os processos tenham efeitos somente entre as partes, o entendimento do TJMG é que a decisão do STJ tornou sem efeitos a decisão do TCEMG que revogou a Súmula 102, gerando efeitos para além das partes litigantes.

Entendimentos relativamente recentes do TJMG sobre a matéria em estudo corroboram e reforçam a jurisprudência anterior. Foram três decisões – duas em 2017 e uma de 2018, sendo dois mandados de segurança e um agravo de instrumento. Os principais argumentos para o indeferimento foram:

Não deve ser concedida a medida liminar no bojo de ação mandamental quando o ato administrativo impetrado foi tomado com base em decisão do Superior Tribunal de Justiça que anulou o acórdão proferido na Consulta nº 837.614/TCE/MG e entendeu que a contribuição ao FUNDEB não integra a base de cálculo a que se refere o art.29-A da Constituição Federal para o fim do repasse de recursos à Câmara Municipal (RMS 44.795/MG) (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.17.057711-8/001, Relator(a): Des.(a) Alberto Vilas Boas, 1ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 5/12/0017, publicação da súmula em 11/12/2017).

As verbas que compõem o Fundeb e o Fundef não estão compreendidas nas receitas tributárias, nem nas transferências que pertencem aos Municípios (arts. 153, §5º, 158 e 159, CR/1988) e devem ser excluídas da base de cálculo dos duodécimos para o repasse de receitas, pelo Poder Executivo Municipal ao Poder Legislativo, nos moldes do art. 29-A, do texto constitucional (TJMG-Agravo de Instrumento-Cv 1.0209.16.003584-3/001, Relator(a): Des.(a) Alice Birchal, 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 3/10/2017, publicação da súmula em 10/10/2017).

I- As verbas que compõem o FUNDEB não estão compreendidas nas receitas tributárias, nem nas transferências que pertencem aos municípios, nos termos dos arts. 153, § 5º, 158 e 159, todos da CF/88.

II – Possuindo o FUNDEB destinação específica, não pode ser incluído na base de cálculo dos duodécimos repassados às Câmaras Municipais, sob pena de violação do disposto no art. 8º, p. único, da Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n.º 101/2000).

III – O mandado de segurança não é sucedâneo da ação de cobrança, nos termos das Súmulas nºs 269 e 271, ambas do Supremo Tribunal Federal, cabendo ao impetrante ajuizar ação própria para obter o proveito econômico que dele eventualmente se origine (TJMG Processo nº

0010715-73.2017.8.13.0453 (1), Rel. Peixoto Henriques, julgado em 24/4/2018). (MINAS GERAIS, 2020)

Cumpramos ressaltar que foi interposto no STF o Recurso Extraordinário 985.499 contra a decisão do STJ RMS 44.795, ainda pendente de julgamento, e não lhe foi atribuído efeito suspensivo.

A Procuradoria-Geral da República já opinou pelo provimento do RE 985.499; entretanto, o parecer do Ministério Público não tem força de suspender os efeitos da decisão proferida no RMS 44.795 e não é garantia de provimento do recurso.

Assim, verifica-se que está produzindo efeitos a decisão do STJ que julgou e concedeu a segurança no RMS 44.795, a qual tornou sem efeitos a decisão do TCEMG que revogou a Súmula 102, gerando efeitos para além das partes litigantes, razão pela qual não há qualquer irregularidade na conduta do prefeito.

5 – Conclusão

A fim de atender ao objetivo geral deste trabalho, foi discutida, tendo como base legislação, doutrina e principalmente a jurisprudência, a forma de apuração do duodécimo do Poder Legislativo municipal, previsto no art. 29-A da CRFB/88. Para essa compreensão, foi necessário entender conceitos como divisão dos Poderes – Judiciário, Executivo e Legislativo – e suas competências, funções e autonomias.

Destaca-se que a questão discutida ainda é fonte de muita polêmica e questionamento em relação às receitas que compõem a base de cálculo para repasse do duodécimo às câmaras municipais. No entendimento atual do TCEMG, as verbas municipais concernentes ao Fundeb devem compor a base de cálculo a que se refere o art. 29-A da CRFB/88 para repasse ao Legislativo. No que diz respeito ao STJ, o seu entendimento é que os recursos do Fundeb não integram a base de cálculo para a transferência financeira ao Poder Legislativo municipal, tor-

nando, portanto, sem efeitos a decisão do TCEMG que revogou a Súmula 102 no julgamento do recurso especial no Mandado de Segurança 44.795 – MG. Cabe dizer que esse entendimento reflete decisão majoritária, havendo, portanto, posicionamentos contrários, os quais se baseiam em três pontos: no argumento legal de que a fixação do valor pelo art. 29-A da CRFB/88 ocorre sem estabelecer qualquer restrição, não podendo fazê-la o aplicador do Direito; no fato de o recurso do Fundeb ser apenas um registro contábil, não ocorrendo a sua “mera entrada provisória” no orçamento municipal, o que não implica a sua exclusão da base de cálculo; e, por fim, no entendimento de que a receita deduzida para a formação do Fundeb não é uma receita vinculada, mas antes uma receita tributária e/ou transferida que pertence aos municípios, e portanto, deve ser incluída no cálculo do duodécimo.

Frisa-se que a presente matéria foi objeto de interposição de recurso extraordinário contra a decisão do STJ, pelo TCEMG, o qual encontra-se pendente de julgamento e ainda não lhe foi atribuído efeito suspensivo. Diante da decisão do STJ, que anulou a decisão do TCEMG que permitia a inclusão dos recursos do Fundeb na base de cálculo do duodécimo, entende-se que os municípios devem repassar os recursos financeiros deduzindo da sua base de cálculo as verbas do Fundeb, pois as verbas que compõem esse fundo não estão compreendidas nas receitas tributárias, nem nas transferências que pertencem aos municípios.

O entendimento prevalecente está baseado em argumentos mais sólidos e condizentes com a própria realidade da administração pública, que, em cenário de crise fiscal no qual se encontra, necessita de adoção de medidas de austeridade e economicidade. Essas medidas normalmente impactam mais diretamente o Poder Executivo, muito embora seja esse o Poder responsável pelo atendimento das demandas por bens e serviços públicos.

Essa é uma discussão cuja centralidade perpassa alguns princípios orçamentários como o orçamento bruto e o da não vinculação das receitas, uma vez que o legislador não definiu como deveria ser realizado o cálculo do duodécimo. Considerando-se a natureza das atividades desempenhadas pelos Poderes, a entrega de bens e serviços para a sociedade à luz dos princípios constitucionais como eficiência e a busca pela economicidade inerente a essa ideia, o recurso público deve ser tanto quanto possível direcionado para provisão de políticas públicas e atendimento de demandas sociais, devendo ser salvaguardado o recurso para o financiamento da educação pelo Fundeb.

6 – Referências

BALLADORE PALLIERI, Giorgio. **Diritto costituzionale**. 4. ed. Milão: Giuffrè, 1955.

BARROSO, Luís Roberto. **Temas de direito constitucional**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

BIONDINI, Isabella Virgínia Freire. **O arranjo federativo e o processo de descentralização**: o desafio da equidade horizontal entre os governos municipais. 2007. Dissertação (Mestrado em Administração Pública) – Escola de Governo Professor Paulo Neves de Carvalho, Fundação João Pinheiro. Belo Horizonte, 2007. p. 133.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 20. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2007.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília: Senado Federal, 2006.

_____. Ministério da Fazenda. **Carga tributária no Brasil 2017**: análise por tributos e bases de incidência. Brasília: Ministério da Fazenda, 2018. Disponível em: <http://receita.economia.gov.br/dados/receitadata/estudos-e-tributarios-e-aduaneiros/estudos-e-estatisticas/carga-tributaria-no-brasil/carga-tributaria-2017.pdf>. Acesso em: 02 set. 2019.

_____. Presidência da República. **Observatório da equidade:** indicadores de equidade do sistema tributário nacional. Brasília: Presidência da República, Observatório da Equidade, 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **STJ:** Superior Tribunal de Justiça. 2020. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portaltp/Inicio>. Acesso em: 18 abr. 2019.

CARRAZZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 17. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

CASTRO, José Nilo de. **Direito municipal positivo**. 7. ed. rev. atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

CINTRA, Antonio Octavio; BANDEIRA, Regina Maria Groba. **O Poder Legislativo na organização política brasileira**. 2005. Disponível em: http://bd.camara.leg.br/bd/bitstream/handle/bdcamara/2385/poder_legislativo_cintraebandeira.pdf?sequence=1. Acesso em: 01 fev. 2019.

CONTI, José Maurício (org.). **Federalismo fiscal**. São Paulo: Manole, 2004.

CORREIA NETO, Celso de Barros. Repartição de receitas tributárias e transferências intergovernamentais. *In*: CONTI, José Maurício; SCAFF, Fernando Facury; BRAGA, Carlos Eduardo Faraco Braga (org.). **Federalismo fiscal: questões contemporâneas**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2010.

_____. **Fique por dentro:** sistema tributário nacional. Brasília: Câmara dos Deputados, Consultoria Legislativa, Biblioteca Digital, 2019.

COSTA, José Rubens. **Manual do prefeito e do vereador:** com pareceres sobre a Lei de Responsabilidade Fiscal, subsídios, previdência e tributos. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

DAIN, Sulamis. Federalismo e reforma tributária. *In*: AFFONSO, Rui de Britto; LIMA, Pedro Luiz B. de (org.). **A federação em perspectiva:** ensaios selecionados. São Paulo: FUNDAP, 1995. p. 335-369.

FERREIRA, Pinto. **Código eleitoral comentado**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

HARADA, Kiyoshi. **Direito financeiro e tributário**. 24. ed. rev. e ampl. São Paulo: Atlas, 2015.

HORTA, Raul Machado. **Direito constitucional**. 4. ed. rev. e atual. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

LAGEMANN, Eugênio. O federalismo fiscal brasileiro em questão. *In*: AFFONSO, Rui de Britto; LIMA, Pedro Luiz B. de (org.). **A federação em perspectiva**: ensaios selecionados. São Paulo: FUNDAP, 1995. p. 335-369.

MATIAS-PEREIRA, José. **Finanças públicas**: a política orçamentária no Brasil. 5 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

MATTOS NETO, Antônio José. Competência legislativa municipal sobre meio ambiente. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, 2014, p. 129-144, out./dez. 1998.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça. **Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais**. 2020. Disponível em: <http://www.tjmg.jus.br/portal-tjmg/>. Acesso em: 20 abr. 2019.

_____. **Revista do Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais**. Jul-Ago-Set. 2011. V.80 – n.3 – ano XXIX.

_____. **Tribunal de Contas do Estado de Minas Gerais**. Disponível em: <https://www.tce.mg.gov.br/IMG/Legislacao/legiscont/S%C3%BAmula/S%C3%BAmula%20102-06.pdf> Acesso em: 20 abr. 2019.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

OLIVEIRA, Regis Fernandes de. **Curso de direito financeiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

PELLEGRINI, Josué. **Principais propostas de reforma tributária em tramitação no Congresso Nacional**. Brasília: Senado Federal, Instituição Fiscal Independente, 2019. (Nota técnica; 38). Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/>

bitstream/handle/id/562755/NT38.pdf. Acesso em: 28 jan. 2020.

PEPPE, Afílio Machado *et al.* Reflexões sobre a Federação. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 31, n. 4, p. 157-182, jul./ago. 1997.

SILVA, José Afonso. **Curso de direito constitucional positivo**. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

TEIXEIRA, José Raimundo Barganha. **O atual desequilíbrio no sistema de repartição de receitas tributárias**. Brasília: Câmara dos Deputados, Consultoria Legislativa, 2005. (Estudos). Disponível em: https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/estudos-e-notas-tecnicas/publicacoes-da-consultoria-legislativa/areas-da-conle/tema20/2005_1508.pdf. Acesso em: 02 set. 2019.

VALLE, Jaime. O princípio da lealdade institucional nas relações entre os poderes públicos: alguns aspectos gerais. **Academia**, [201-]. Disponível em: https://www.academia.edu/34073645/O_principio_da_lealdade_institucional. Acesso em: 24 out. 2019.

4

“Sobre nós mesmos”: Menelick de Carvalho Netto e o Direito Constitucional brasileiro pós-1988

David F. L. Gomes¹

Resumo: Este artigo visa a apresentar os principais elementos do pensamento teórico-constitucional de Menelick de Carvalho Netto. Para tanto, inicia-se com a explanação do contexto histórico e intelectual em que esse pensamento emergiu. O próximo passo é dedicado a discutir cada um daqueles elementos e, ao mesmo tempo, articulá-los em um mosaico complexo. Finalmente, com base nos argumentos anteriores, afirma-se a tese de que, em torno de Menelick de Carvalho Netto, consolidou-se uma escola de pensamento que aborda o fenômeno constitucional desde um pano de fundo comum, mas que permanece aberta, plural e tão complexa quanto a própria modernidade constitucional.

Palavras-chave: Menelick de Carvalho Netto. Direito Constitucional. Teoria da Constituição. Constituição de 1988.

Abstract: *This paper aims at presenting the main elements of Menelick de Carvalho Netto's constitutional-theoretical thinking. To do so, it first explain the historical and intelectual context in which this thinking emerged. Next, it discusses each of that elements and at the same time articulates them in a complex mosaic. Finally, based on the previous arguments, it asserts the thesis that around Menelick de Carvalho Netto was consolidated a school of thought that approaches the constitutional phenomena from a common background, but which remains open, plural and as complex as the constitutional modernity itself.*

1 Doutor, mestre e bacharel em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor adjunto da UFMG, nos cursos de graduação em Direito e em Ciências do Estado e no Programa de Pós-Graduação em Direito. Subcoordenador do curso de graduação em Ciências do Estado na mesma instituição. Contato: davidflg@ufmg.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/1828373618919886>.

Keywords: *Menelick de Carvalho Netto. Constitutional Law. Constitutional Theory. Constitution of 1988.*

1 – Introdução

É difícil dizer qual seria o critério para a mensuração da grandeza intelectual. Alguns nomes conquistaram o reconhecimento dessa grandeza por meio de uma obra vasta, com livros e artigos que se seguiram uns aos outros e, ao longo do percurso de uma vida inteira, deram uma certa ideia de unidade a todo um projeto teórico – ainda que muitas vezes marcado por fases distintas e complicados problemas de coerência conceitual entre elas. Outras figuras asseguraram definitivamente sua pertença ao seleto grupo de pessoas que fazem jus a essa grandeza com apenas um ou dois livros e alguns poucos artigos – textos, porém, que mudaram a história de seus respectivos campos. Há ainda aquelas e aqueles cuja grandeza intelectual é afirmada quase paradoxalmente pela incompletude de sua obra, pelos fragmentos deixados para trás e que, precisamente como fragmentos, tornam incontestável a assertiva segundo a qual se trata ali de algo raro no gênero humano.

Esses três casos, todavia, não conseguem esgotar o rol daquilo que, mais ou menos como requisitos, precisariam alternativamente estar presentes para que alguém alcançasse um lugar junto aos maiores entre aquelas e aqueles cuja contribuição fundamental à história humana foi e é simplesmente esta: pensar.

Sem dúvidas, Menelick de Carvalho Netto não é facilmente encaixável nesses moldes delineados. Não possui uma vasta obra, com livros e artigos concatenados que desdobram ante os olhos de leitoras e leitores um sistema teórico claro e coeso. Por outro lado, não escreveu somente um livro e uns poucos artigos – escreveu muito, mas de modo disperso e espalhado sobretudo em prefácios e introduções a textos de outras pessoas. Ao mesmo tempo, há certamente um conjunto quase incomensurável de fragmentos de pensamento, mas estão provavelmente menos em anotações manuscritas do próprio Menelick de Carvalho

Netto e mais numa rica oralidade captada – de maneira igualmente fragmentária – por antigas fitas cassetes e por cadernos de alunas e alunos, orientandas e orientandos, ouvintes de conferências e de bancas e pré-bancas em universidades de todo o Brasil. Apesar disso, quem quer que o tenha conhecido no exercício de suas atividades acadêmicas dificilmente negará a estatura imensa de sua intelectualidade. E, não obstante sua trajetória nos estudos literários e na filosofia, em face de nenhum outro objeto revela-se melhor essa estatura do que perante o Direito Constitucional brasileiro pós-1988.

Essa assertiva ajuda a explicar o título – mais especificamente, o subtítulo – do presente texto. Mas não foi exatamente fácil chegar até ele. Ao longo da década de 1990 e até meados da década de 2000, Menelick de Carvalho Netto conduziu suas atividades de pesquisa e docência em Minas Gerais, sobretudo na Faculdade de Direito da UFMG. Durante esse período, ele mesmo chega a mencionar que aquilo que estava a fazer era contribuir para o que se ia consolidando como uma Escola Mineira de Direito Constitucional (CARVALHO NETTO, 1998, p. 12). As origens dessa escola remontariam pelo menos a Orlando Magalhães Carvalho, passando por nomes da envergadura de Raul Machado Horta e José Alfredo de Oliveira Baracho.

No entanto, o passar dos anos e o conteúdo da ampla produção bibliográfica que ia tendo lugar sob orientação ou influência direta ou indireta de Menelick de Carvalho Netto mostravam que ele não podia ser compreendido como um simples elo dessa cadeia, como um elemento a mais nessa grandiosa tradição. Diferentemente, ele e sua obra consistiam num ponto de inflexão na história dessa escola: por certo, ele permanecia ligado ao que lhe antecedia e podia apoiar-se “no ombro de gigantes”; mas, assim apoiado, a partir dele projetava-se todo um projeto teórico com fundamentos, métodos, objetos, preocupações e propósitos inovadores. Sua ligação com a tradição a que ainda se filiava, por um lado, e a projeção que seu modo próprio de pensar o Direito Constitucional alcançou em Minas Gerais e, irradiando-se dali, em distintos lugares do país, por outro lado, autorizaria em

princípio um subtítulo como este: “Menelick de Carvalho Netto e a Escola Mineira de Direito Constitucional”.

Mas, de meados dos anos 2000 em diante, o núcleo das atividades intelectuais de Menelick de Carvalho Netto mudou-se de Minas Gerais para o Distrito Federal, de Belo Horizonte para Brasília. Também ali se formou em torno dele uma sólida tradição de pesquisa e uma vasta produção bibliográfica. E, entre o final da década de 2000 e o início da década de 2010, o curso de Direito da UnB tinha em seu quadro docente, tanto quanto a UFMG o tinha, um corpo de excelentes professoras e professores cuja formação havia transcorrido no bojo do grupo liderado por Menelick de Carvalho Netto.

Em outras palavras, aquele ponto de inflexão na história da Escola Mineira de Direito Constitucional havia feito com que esta ultrapassasse as fronteiras de sua mineiridade. Esse alargamento fronteiriço, aliás, não acontecera em direção só a Brasília: ramificações havia também no Rio de Janeiro, no Piauí, no Maranhão, em São Paulo, no Espírito Santo, no Paraná. Logo, valer-se do subtítulo “Menelick de Carvalho Netto e a Escola Mineira de Direito Constitucional” seria restringir equivocadamente um movimento de pensamento que já há muito não se acomodava a uma localidade específica e que, a essa altura, com os desdobramentos plurais que viera tendo, já não permitia reconhecer em si com muita clareza os traços da tradição da qual bebera em sua origem. Sem jamais negar o valor desta, mas autonomizado ante ela, algo novo se constituía, e esse algo não tinha mais uma referencialidade territorial definida.

Contudo, não é somente isso. A configuração interna desse algo novo, desse movimento de pensamento, coloca em xeque a noção mesma de *escola*. Do ponto de vista da linguagem escrita, Menelick de Carvalho Netto é um autor preferencial de portas de entrada – introduções, prefácios, apresentações – a textos de outras autoras e outros autores. Essas autoras e esses autores são, em regra, pessoas orientadas por ele em mestrados e doutorados – são, no sentido mais belo e mais terno possível de um termo não desprovido de complicações semânticas, suas alunas

e seus alunos. E pouca coisa causa mais orgulho a Menelick de Carvalho Netto do que o haver formado essas pessoas, do que a sua condição de professor:

[...] em se tratando dessa trajetória, de professor, que me marca, olhando para o meu passado dá para reconhecer isso, sim. Essa linha comum, de sempre ter orientado muito [...].

Isso sim, e você me desculpe, mas eu tenho o maior orgulho exatamente disso, de poder ter contribuído para diferentes trajetórias, diferentes enfoques. (CARVALHO NETTO, 2018, p. 364).

Se isso poderia suscitar a imagem de um aglomerado de dissertações e teses que reproduzem, quase à maneira mecânica de uma linha de produção, um idêntico plexo de ideias e conceitos já prontos, fabricados inicialmente por Menelick de Carvalho Netto e repetidos por meras filiais formadas por ele, já no próprio gesto de assumir com orgulho a condição de professor esse sentido tradicional de alguém que professa algo e forja a construção de cópias de si explode: o orgulho é justamente o de ter podido contribuir para “diferentes trajetórias, diferentes enfoques”:

[...] o grande desafio de um professor é esse, produzir professores. Contribuir para a construção de uma reflexão mais complexa, sobretudo em um país como o nosso. Aqui os desafios são imensos. Acredito que o papel do professor é fomentar e instigar a curiosidade que as pessoas já têm, já portam, já trazem. Como funciona isso, né?... Um dos meus maiores orgulhos, que eu acho, é não ter “matado” nenhum deles. Cada um é cada um. Eles têm sua trajetória, tem uma forma complexa de pensar.

[...] fazia dessa orientação um processo de aprendizado meu. Cada orientando me ensinou muito. Essa relação de troca que a gente sempre tem, que é muito interessante, muito legal, faz com que um velhinho como eu possa se sentir novo. Tenha sempre o que aprender, é muito importante para o professor. Um professor que só ensina acaba ficando vítima da ficha amarela, secando por dentro. Então acho muito importante que a gente nunca deixe de ter paixão por aquilo que nos levou a ser professor, o próprio processo de aprendizado. Ele é fas-

cinante, faz com que a gente aprenda sempre. Sempre você pode se renovar, ser uma nova pessoa, sem trair o que você era anteriormente. (CARVALHO NETTO, 2018, p. 363-365).

Ou seja, se é preferencialmente como porta de entrada para textos de orientandas e orientandos que o pensamento – em sua faceta escrita – de Menelick de Carvalho Netto se dá a conhecer, o admirável respeito à autonomia de suas alunas e de seus alunos e o estímulo constante à pluralidade e à renovação não permitem vislumbrarem-se aí os contornos de uma *escola* no sentido clássico dessa expressão. O que transborda esses textos prefaciais permanece sobretudo na densa teia de oralidade a que acima se aludiu e, por razões óbvias, sustenta ainda menos uma hipótese *escolástica*. Em seu singular estilo, Gabriel Rezende captou e formulou isso como ninguém: “O pensamento de Menelick nos dá a impressão de estar contido em lugar nenhum” (REZENDE, 2017, p. 184).

Por conseguinte, não apenas é inadequado restringir o pensamento e a obra de Menelick de Carvalho Netto aos horizontes do que seria uma Escola Mineira de Direito Constitucional, mas, além disso, qualquer referência à ideia mesma de *escola* arrisca-se aqui a mostrar-se radicalmente deslocada.

Em que pese tudo isso – ou talvez exatamente por tudo isso –, a grandeza intelectual de Menelick de Carvalho Netto permanece inquestionável. É ela, a propósito, a justificativa deste artigo. O objetivo do artigo? Apresentar, e discorrer sobre, o que me parece ser o conjunto dos elementos nucleares de seu pensamento e sua obra acerca do Direito Constitucional brasileiro pós-1988. Isto é, quase paradoxalmente, tentar apropriar-se do inapropriável, tentar fixar pilares de um pensamento cuja potência inesgotável insinua residir precipuamente em sua fluidez ininterrupta.

De um ponto de vista metodológico, o caminho a ser traçado passa basicamente pelo resgate conceitual internamente a textos do próprio Menelick de Carvalho Netto – uma leitura

imane, pois: única quiçá apta ao esforço de montagem de um quadro que, de partida, aparenta rejeitar qualquer moldura.

2 – A história constitucional brasileira e o processo constituinte de 1987-1988

Bem compreendidas as objeções da crítica de matriz hegeliano-marxista à impotência do mero dever-ser abstrato, as expectativas normativas do constitucionalismo moderno não poderiam ser apresentadas à sociedade brasileira como que impostas de fora. O desafio que já de partida desponta para Menelick de Carvalho Netto reside neste ponto: como sustentar a esperança – e talvez não haja palavra melhor para isso nesse contexto – na “força normativa da Constituição” de 1988 entre nós se toda a nossa história teria sido até então uma história de fracassos constitucionais? Se nada houvesse nessa história que pudesse ser resgatado como índices de aprendizagem social ao longo do tempo, como “fragmentos já encarnados de uma ‘razão existente’” (HABERMAS, 2008, p. 363), a alternativa que restaria seria precisamente apenas aquela depositada em expectativas normativas externas que se pudessem impor à realidade brasileira, e isso não seria mais do que apelar para a impotência do dever-ser – e, portanto, não seria em absoluto uma alternativa.

Se a tese do fracasso reiterado de nossa história constitucional vigorava, como ainda vigora², com força em suas múltiplas versões, a posição de Menelick de Carvalho Netto não era, e continua não sendo, a de um ufanismo ingênuo quanto ao que essa história³ teria sido e continuaria sendo:

A plena consciência de que mais de século e meio de uma história de excludência e privilégios tornam os

2 Conferir BARROSO; BARCELLOS, 2003; COMPARATO, 2007; NEVES, 2016; 2018; STRECK, 2014.

3 É interessante lembrar que a preocupação de Menelick de Carvalho Netto com questões ligadas à história constitucional brasileira é constante em sua obra pelo menos desde sua tese de doutoramento. Conferir NETTO, 1992.

textos formais acolhidos e a nossa experiência de vida constitucional própria, na melhor das hipóteses, aspirações que somos incapazes de vivenciar socialmente, ou, na pior, expedientes que acobertam dos demais povos e de nós mesmos, elite privilegiada de um país de miseráveis, os valores inexternáveis ao nível do discurso da modernidade que efetivamente pautam o nosso viver em sociedade, forneceu o *pathos* que perpassa e conforma globalmente a Constituição da República de 1988. (CARVALHO NETTO, 1993, p. 1).

Em outras palavras,

nesse país, falar de Constituição, de constitucionalismo ou de constitucionalidade nos remete muito mais, é claro, às ideais de constante alteração da Constituição, de excesso de medidas provisórias, de fraqueza institucional e inoperância do Legislativo e Judiciário, de abusos do Executivo, de apatia e descrença populares, enfim, de anomia acentuada do mais alto nível normativo de nosso ordenamento. (CARVALHO NETTO, 2001b, p. 43).

Todavia, se esse *pathos* de uma “dissintonia ou dissonância constitucional” (CARVALHO NETTO, 1999a, p. 9) não pode ser negado, reduzir toda a história constitucional brasileira a ele seria igualmente equivocado. Afinal, “as tradições de qualquer comunidade político-jurídica são sempre plurais, por mais autoritárias que possam ser as eventualmente vitoriosas ao longo de sua história” (CARVALHO NETTO, 1999a, p. 473). Logo, também a história brasileira conteria em seu seio tradições democráticas, comprometidas com os ideais do constitucionalismo moderno, tradições que, embora constantemente sufocadas por arroubos autoritários, estariam à disposição para um resgate que fincasse nelas a esperança – de novo essa palavra – de um futuro libertado das amarras do passado opressor. E um tal resgate teria acontecido de maneira intensa no contexto de luta contra o regime ditatorial instaurado em 1964.

No zênite desse resgate, estariam as lutas pelas eleições diretas e por uma nova Constituição. Derrotado o movimento Diretas Já, as atenções da sociedade civil organizada se teriam voltado predominantemente para a disputa por uma nova assembleia constituinte. Convocada esta, o próprio modo de sua

convocação já despertava desconfiança, e a criação de uma “comissão de notáveis” prenunciava uma vez mais o rapto da democracia pelo autoritarismo avesso à participação popular.

Se tudo isso, entretanto, poderia ser lido – de fato, foi e ainda é⁴ – como elementos para mais um capítulo do longo drama de tropeços da democracia brasileira, a força daquelas tradições democráticas resgatadas de dentro da própria sociedade conseguiu alterar o curso pensado de cima para os eventos:

A legitimidade da Constituição de 1988 veio de seu inusitado processo de elaboração. O Regimento Interno original do processo constituinte, que prefigurava segundo a prática até então adotada no país uma transição “pelo alto”, terminou tendo que ser totalmente revisto. A “comissão de notáveis”, que já havia elaborado uma proposta de Constituição, trabalhou inutilmente. O procedimento tradicional foi atropelado pela grande força popular já mobilizada no movimento das diretas já, e que diante da sua frustração decorrente da não aprovação da Emenda Dante de Oliveira e da morte do presidente eleito pelo Colégio Eleitoral como símbolo da transição para a democracia, Tancredo Neves, exigiu a formulação de um novo procedimento que se iniciou com a coleta de sugestões populares, ocasionando uma abertura e total democratização do processo constituinte. [...] A legitimidade da Constituição de 1988 advém do seu processo de elaboração democrático, aberto e participativo [...]. (CARVALHO NETTO, 2006, p. 25).

De dentro de uma história tensa, emergia uma Constituição inédita, tanto em sua forma de elaboração quanto, intrinsecamente ligado a essa forma democrática de elaboração, em seu conteúdo. As fagulhas de aprendizagem da sociedade brasileira no transcurso da história haviam conseguido reunir-se em um documento cuja capacidade de catalisar transformações profundas colocava-o, ao mesmo tempo, sob ameaça constante das velhas tradições avessas a qualquer mudança no trágico quadro social e econômico do país.

4 Para o debate sobre a legitimidade do processo constituinte de 1987-1988 e sobre seu caráter de ruptura ou não, conferir GOMES; CATTONI, 2016.

Assim, o problema da “dissonância constitucional” não seria mais o de “debilidade ou carência normativa”: “não é um problema vinculado à carência de normas [...], essas já estão aí” (CARVALHO NETTO, 2002c, p. 51-52). Diferentemente, o problema estaria no risco de que aquelas tradições continuassem tendo

livre curso na gramática das práticas sociais efetivas, impregnando de tradicionalismo arcaico a própria leitura das normas constitucionais formais que deveriam reger as novas práticas e promover a remoção das antigas. (CARVALHO NETTO, 1993, p. 5).

Colocada nesses termos a questão, a ênfase deveria deslocar-se da luta por uma nova Constituição para a luta pela defesa e pela efetivação daquela que havia ganhado corpo em 1988. Ou seja, era urgente o desenvolvimento de uma teoria da Constituição capaz de contribuir, por um lado, para a proteção da Constituição de 1988 em face dos ataques que sofria antes mesmo de sua promulgação⁵ e, por outro lado, para a viabilização das condições dogmáticas de sua aplicação.

3 – Uma teoria da Constituição adequada à Constituição de 1988

Não é apenas quanto à história constitucional que a posição de Menelick de Carvalho Netto sempre se manteve resguardada de qualquer ingenuidade e de qualquer leitura demasiado otimista. Também diante das Constituições elas mesmas, essa posição de um certo ceticismo paradoxalmente engajado nunca hesitou em afirmar: “Já há muito sabemos que textos constitucionais por si sós nada ou muito pouco significam” (NETTO, 2006, p. 23):

A Constituição canaliza e viabiliza a democracia, mas se se espera que ela, unicamente por suas normas, possa substituir, apenas a título de exemplo, o tratamento político dos problemas políticos e o cuidado econômico das questões econômicas por imperativos constitucionais cogentes que dispensem o jogo democrático e

5 Conferir, por exemplo, o célebre discurso do então presidente da República José Sarney (SARNEY, 2008).

a condução concreta de políticas econômicas e sociais, terminar-se-á por pagar o preço do incremento da desestima constitucional a corroer toda a sua potencial força normativa e a gerar a ineficácia de suas normas, produzindo, na prática, efeitos opostos aos almejados. (CARVALHO NETTO, 2004a, p. 282).

Particularmente quanto à Constituição de 1988, seu “caráter nominal [...], para usar a categoria classificatória de Karl Loewenstein (1952; 1976), é patente” (CARVALHO NETTO, 2002c, p. 46). Contudo, se os textos constitucionais não bastam e permanece inarredável a possibilidade de que um documento jurídico-político como a Constituição de 1988, muito embora dotado de legitimidade, careça radicalmente de efetividade e se perca em uma perversa teia de apropriações simbólicas, até mesmo

o uso retórico, simbólico do paradigma constitucional do Estado Democrático de Direito enseja contradições discursivas que podem e devem ser exploradas pelos comprometidos com a luta pela efetividade da Constituição. (CARVALHO NETTO, 2002c, p. 46).

Isto é, se Marcelo Neves – outro gigante do Direito Constitucional brasileiro – soube tão bem denunciar a hipertrofia da dimensão simbólica em detrimento da eficácia normativa da Constituição de 1988 (CARVALHO NEVES, 2016; 2018)⁶, Meneclik de Carvalho Netto não desconsidera essa faceta da dinâmica constitucional brasileira contemporânea, mas entende que a sobredimensionar e não reconhecer que ela convive em tensão com o esforço diuturno de assegurar força normativa àquela Constituição é um equívoco grave, de consequências mais graves ainda. No limite, a insistência no manuseio de categorias que apontam dicotomicamente para uma espécie de hiato entre a normatividade constitucional e a realidade constitucional pode contradizer o próprio intuito crítico desse manuseio, terminando por justificar aquilo que pretendia apenas descrever:

6 Para uma crítica detalhada à posição de Marcelo Neves, conferir GOMES, 2017.

A oposição, ou melhor, o emprego dessas categorias analíticas simples e opostas, paradoxalmente, não servia apenas para descrever o fenômeno que se pretendia enfrentar, mas, na verdade, ainda que de modo inconsciente, terminava por justificar a distância, o hiato, que se pretendia combater (CARVALHO NETTO, 2002c, p. 47-48).

Por conseguinte, abordagens teóricas talhadas em torno dessas categorias mostrar-se-iam como “explicações intrinsecamente incapazes de oferecer qualquer saída para o problema que tematizam, a não ser a sua própria justificação e eternização” (CARVALHO NETTO, 1999b, p. 9).

Com isso, o projeto teórico-constitucional de Menelick de Carvalho Netto irá configurar-se desde sempre por três linhas principais de enfrentamento: como dito ao final da seção anterior, era preciso elaborar um *corpus* teórico capaz de resistir às tentativas de reapropriação conservadora da Constituição de 1988 e de dar a esta as ferramentas dogmáticas para sua efetivação; ao mesmo tempo, esse trabalho teórico precisava chamar atenção para o risco de um otimismo exagerado em torno da Constituição, para “excessos de expectativas nela depositadas” (CARVALHO NETTO, 2004a, p. 282), posto que, por si mesma, ela não representava já as mudanças que, justamente, ela propiciava no porvir do tempo desde que se tivessem condições de efetivá-la; finalmente, a adoção de uma crítica a esse otimismo cândido⁷ não podia resultar na exacerbação unilateral das dificuldades de implementação do projeto de sociedade delineado em 1988, sob pena de acabar legitimando aquilo que se objetivava denunciar.

Desse tríplice balizamento emergiria – pegando-se a expressão de empréstimo a J. J. Gomes Canotilho (2001, p. 154-158) – uma teoria da Constituição adequada à Constituição de 1988, isto é, uma teoria da Constituição apta a fazer justiça à sua história, ao seu potencial e também às suas limitações. Tanto quanto

7 Tal otimismo regressou contemporaneamente, com mais força depois de 2013, sob a forma de um apelo quase-messiânico a uma nova assembleia constituinte ou a uma nova Constituição. Conferir, por exemplo, RIBAS, 2014.

a Constituição que toma como objeto preferencial de referência, essa teoria da Constituição é aberta, plural, algo dispersa, insaturada e insaturável. Seus elementos nucleares, porém, podem ser apontados, conforme anunciado ao final da introdução do presente texto. Se minha leitura estiver correta, esses elementos seriam: uma concepção de história constitucional em geral e da histórica constitucional brasileira em específico, nos termos da seção anterior; uma concepção sobre a modernidade, a sociedade moderna e o Estado moderno; uma concepção meta-teórica sobre ciência e sobre o estatuto epistemológico da própria teoria da Constituição; um conceito de Constituição e de constitucionalismo; uma concepção da relação entre tempo e Constituição; uma releitura dos conceitos de povo, de soberania popular e de democracia; uma concepção sobre a relação entre forma e conteúdo constitucionais que se exemplifica na crítica ao conceito de mutação constitucional e no trato do procedimento legislativo; uma concepção de interpretação e de aplicação do Direito; uma concepção sobre direitos fundamentais e sobre identidade constitucional; uma concepção de controle de constitucionalidade; uma concepção sobre a relação entre cidadania ativa, poder constituinte e desobediência civil. Nas seções que se seguem, procuro expor sucintamente cada um desses elementos e explicitar o modo como são alinhavados no projeto teórico-constitucional de Menelick de Carvalho Netto.

4 – Modernidade, sociedade moderna e Estado moderno

Se a segunda metade do século XX, particularmente suas últimas décadas, é inundada por um ataque feroz à modernidade – ataque que culminou muitas vezes na afirmação segundo a qual ela não seria mais do que um projeto fracassado e findo, cujo fim, aliás, deveria ser celebrado –, Menelick de Carvalho Netto não se alia a esse tom de uma crítica destrutiva. Para ele, a

modernidade [...] continua a ser um projeto válido e em curso, sobretudo porque o grande desafio que hoje é chamada a enfrentar é o de não mais ser cega aos seus próprios limites. Mais moderna do que nunca, a reflexão em nossa época há que lidar com a irracionalidade da

racionalidade, com o preconceito e o desconhecimento envolto na produção de qualquer conhecimento, com a exclusão que qualquer vitória inclusiva necessariamente significa. (CARVALHO NETTO, 2002a, p. 9-10).

Assumir a crítica à modernidade de dentro da própria modernidade, não a recusando *in totum* e valendo-se dos parâmetros que ela mesma fornecia para acusar seus equívocos, não deixa de parecer um procedimento circular. Entretanto, essa circularidade não desabona a crítica que procede por meio dela na medida em que corresponde à lógica interna do próprio objeto criticado. Ou seja, não se trata só de uma modernidade que oferece os critérios de sua própria crítica, mas também de uma modernidade que, tendo de fundar-se circular e paradoxalmente sobre si mesma⁸, não vê como adequada senão uma crítica que, também sem critérios metafísicos de apoio, precisa guiar-se circularmente.

Sendo essa a definição de modernidade, e também o delineamento do tipo de crítica que faz jus a essa modernidade, não pode ser diferente a configuração da sociedade humana a ela correlata:

indaguemos e investiguemos com Rafaelle De Giorgi, onde reside a modernidade da sociedade moderna. A circularidade e a paradoxalidade são as características estruturais dessa sociedade sem fundamentos, ou seja, que não tem e não pode ter à sua disposição fundamentos diretamente naturais, ou melhor, absolutos, inquestionáveis, integrantes de um único e mesmo amálgama de direito, política, moral e religião. (CARVALHO NETTO, 2002b, p. XII).

Nessa sociedade

que só se reproduz produzindo mudança, incorporando riscos –, permanente é apenas o que é mutável, o que é capaz de receber novos sentidos nos novos contextos incessantemente produzidos, dando-nos a certeza de

8 Sobre esse ponto, conferir a longa argumentação de Jürgen Habermas em HABERMAS, 1987.

que permanece inalterado. (CARVALHO NETTO, 2011b, p. 42).

Tendo de lidar com as promessas que ergueu para si e ainda não cumpriu, com os desafios mesmos que exsurgem tanto mais quanto mais tenta cumpri-las, contendo em si os parâmetros que erigiu e que agora podem condená-la, tal sociedade mantém-se incessantemente, “portanto, insatisfeita consigo mesma” (CARVALHO NETTO, 2003a, p. 143). Sem dificuldades, vislumbra-se a complexidade intensa que a caracteriza. E circularidade, paradoxalidade e complexidade são exatamente os traços que mais bem a definem.

Com esses traços definidores, essa sociedade não pode ser subsumida integralmente num Estado que totalizaria em si a unidade reconciliada de interesses sociais conflitantes, como se, em face desses interesses – privados por definição –, apenas ele, Estado, representasse a dimensão pública da vida. Por mais que ele possa ocupar um posto de centralidade nessa dimensão pública, ele é só o centro de uma esfera pública muito mais ampla, constituída pela infinidade de grupos e organizações que integram a sociedade como sociedade civil. A atuação desses grupos e organizações, pressionando uma administração pública tendencialmente encastelada no Estado, é o que pode e deve impedir uma restrição da dimensão pública à dimensão estatal, restrição que culminaria na inversão entre público e privado, transformando os assuntos públicos em um objeto paradoxalmente privatizado pelos ocupantes do Estado. Afinal, o “interesse público é o de todos os afetados pelo exercício do poder e não, necessariamente, o de uma determinada administração” (CARVALHO NETTO, 2003a, p. 156). Daí a imprescindibilidade de uma relação entre Estado moderno e sociedade moderna na qual esta mantenha aquele sob um controle permanente, único modo de assegurar a estabilização adequada da tensão entre público e privado (CARVALHO NETTO, 2001c, p. 18):

Podemos ver hoje que, muito embora o Estado seja o centro da esfera pública, ele tende a ser privatizado por seus eventuais ocupantes; por isso mesmo a adoção de mecanismos constitucionais que viabilizem à periferia

da esfera pública – a sociedade civil organizada – o controle permanente sobre esse centro tornou-se imprescindível. (CARVALHO NETTO, 2010, p. XIV).

5 – Ciência, epistemologia e teoria da Constituição

Esse “turbilhão incessante da vida e das formas de vida que marcam nossa leitura do mundo” (CARVALHO NETTO, 2001c, p. 20) na sociedade moderna afetaria também a ciência. A pretensão moderna de tomar o conhecimento científico como o único conhecimento válido e, mais do que isso, de compreendê-lo como um conhecimento de verdades inabaláveis seria um daqueles pontos de cegueira da modernidade perante o qual a complexidade que ela mesma desvela convidaria a uma posição questionadora: “Hoje, sabemos que um saber só pode ser qualificado de científico se ele se sabe limitado, precário, refutável” (CARVALHO NETTO, 2002a, p. 10).

Consequentemente, o valor posicional dos processos de formação da verdade e o estatuto epistemológico da verdade alteram-se. O paradigma em que se encontra embebida a ciência contemporaneamente revela-se duplamente: por um lado, revela-se como paradigma, como conjunto inarredável de pressuposições de fundo que conformam a prática de toda ciência, condicionando tanto as respostas que ela é capaz de dar quanto as perguntas que, em seu colo, podem ser feitas e, com isso, eliminando qualquer pretensão relativa a um suposto caráter a-histórico e absoluto do saber científico; por outro lado, revela-se como um paradigma específico, cujas pressuposições de fundo específicas são informadas pela tônica da complexidade, da circularidade e da paradoxalidade características da sociedade moderna – o que, como consequência e novamente de forma circular, é justamente o que torna reflexiva para a prática científica a própria condição paradigmática da qual não se pode livrar.

Se a ciência como um todo se afeta pelas cores algo diaspóricas da modernidade, a ciência do Direito, o Direito como ciência, não permaneceria imune:

A profunda revisão doutrinária que tem conduzido, de modo crescente e de par com as marcantes alterações ocorridas nas duas ou três últimas décadas em todos os âmbitos da vida humana – resultantes da nova estrutura societária pluralista e hipercomplexa das denominadas sociedades pós-industriais, da crítica aos excessos da razão iluminista acolhida pela modernidade no âmago do próprio conceito de ciência, do advento de novas tecnologias e saberes, da exigência de se rever a relação puramente predatória com a natureza, do advento dos direitos de 3ª geração e do fracasso do modelo do Estado Social –, à constituição desse novo paradigma, possibilita e exige a recunhagem do próprio estatuto da Ciência ou Teoria Geral do Direito, redefine e amplia suas fronteiras, seus conceitos básicos e seu próprio papel, bem como o papel, as tarefas e a responsabilidade do profissional do Direito, sobretudo, do Judiciário em sua relação cotidiana com a efetividade dos ideais constitucionais como implementação, concretização e efetivação da Justiça e da cidadania. (CARVALHO NETTO, 1997).

E, como campo específico do Direito, a teoria da Constituição não estaria em situação diferente: “O grau de complexidade que a doutrina constitucional passa a ter de incorporar para responder aos novos desafios é imenso” (CARVALHO NETTO, 2003a, p. 150).

Problematizar suas próprias bases esteve na pauta da teoria da Constituição desde seus primórdios, na década de 1920 (CATTONI, 2012, p. 27-52). Não seria exagero dizer que ela veio sendo ao longo das décadas um campo teórico que destina boa parte de seus esforços a refletir sobre a maneira adequada de fazer-se como teoria⁹. Mas a pressão nesse sentido jamais foi tão forte quanto no contexto paradigmático presente. Nele, mais do que nunca, ganha relevo a necessidade de que se mantenha ativo o caráter problematizante, zetético, da teoria da Constituição, como “reflexão de terceiro nível sobre o Direito Constitucional”, como uma espécie de “filosofia da ciência do Direito Constitucional” (CARVALHO NETTO, 2001b, p. 41).

9 Conferir, por exemplo, o debate no contexto da República de Weimar (JACOBSON; SCHLINK; 2000) e a posição de K. Loewenstein (1952; 1976). Mais recentemente e no cenário teórico brasileiro, conferir CATTONI, 2017 e GOMES, 2019.

Essa teoria, porém, não devendo ceder aos excessos da modernidade, não pode perder-se numa má abstração, desancorando seu processo autorreflexivo das Constituições e das sociedades regidas pelas Constituições que ela, a teoria, tem por objeto mais imediato. Diferentemente, ela precisa sustentar-se como “uma teoria que, em primeiro lugar, como é da tradição da própria disciplina, trabalha com a noção de que o constitucionalismo se faz em concreto e depende da vida, da cultura, da tradição” (CARVALHO NETTO, 2001c, p. 18). Isso significa que de nada ou de muito pouco adiantaria a discussão acima sobre a modernidade, seu acento próprio, e o impacto deste sobre a sociedade e sobre sua relação com o Estado, sobre a ciência em geral, a ciência do Direito em específico e a teoria da Constituição, se a sociedade brasileira não fosse também ela uma sociedade moderna, atravessada pelas contradições dessa modernidade, e regida por uma Constituição – para não perder de vista a circularidade e a paradoxalidade das fundamentações – contemporânea a seu próprio tempo. Assim, é porque também na Constituição de 1988 se podem ver os sintomas da complexidade, da circularidade e da paradoxalidade que o projeto teórico-constitucional de Menelick de Carvalho Netto pode articular internamente as noções de modernidade, sociedade moderna e ciência moderna para lhe dar base. Mais uma vez, a senha que decifra esse projeto é a exigência de uma teoria da Constituição constitucionalmente adequada.

6 – Constituição e constitucionalismo

Sempre às voltas com o desafio de uma fundamentação que não pode recorrer a uma transcendência senão imanente, a tarefa de uma teoria da Constituição constitucionalmente adequada tem seu resseguro no encontro com uma Constituição ela mesma adequada à sociedade que rege, coetânea à sua própria época. Mas o que seria essa Constituição? O que seria a Constituição de uma sociedade moderna? Poderia ela ser reduzida à empiria da forma concreta de existência política de um povo? Seria mais bem representada por um documento formal sucinto que estabelece o delineamento geral da liberdade privada e das

limitações ao poder público? Ou teria sua melhor imagem num texto que anuncia um projeto substantivo de sociedade a ser realizado por um Estado lido como um quase-demiurgo? Para Menelick de Carvalho Netto, essas definições permanecem todas aquém da modernidade e da sociedade moderna. Para estar à altura desta, com sua complexidade que só faz incrementar-se, com a pluralidade de formas de vida, de autocompreensões identitárias individuais e coletivas, de pretensões morais, e tudo isso em tensão constante com uma estrutura econômica de fundo extremamente desigual, o conceito de Constituição precisa assumir uma figura principiológica:

Uma Constituição constitui uma comunidade de princípios; uma comunidade de pessoas que se reconhecem reciprocamente como iguais em suas diferenças e livres no igual respeito e consideração que devotam a si próprios enquanto titulares dessas diferenças. (CARVALHO NETTO, 2006, p. 23).

Voltarei a esse conceito de Constituição, de inspiração claramente dworkiniana e habermasiana, na próxima seção, ao abordar a relação entre Constituição e tempo. Por ora, cabe enfatizar como é em torno dessa definição de Constituição que se desdobra o conceito correlato de constitucionalismo. Este

se traduz na permanente tentativa de se instaurar e de se efetivar concretamente a exigência idealizante que inaugura a modernidade [...]: a crença de que constituímos uma comunidade de homens livres e iguais co-autores das leis que regem o seu viver em comum. (CARVALHO NETTO, 2001b, p. 42).

Muito mais do que se resumir a “uma *técnica específica de limitação do poder com fins garantísticos*” (CANOTILHO, 2003, p. 51, destaques do original), o

constitucionalismo, ao lançar na história a afirmação implausível de que somos e devemos ser uma comunidade de homens, mulheres e crianças livres e iguais, lançou uma tensão constitutiva à sociedade moderna que sempre conduzirá à luta por novas inclusões, pois toda inclusão é também uma nova exclusão. E os direitos fundamentais só poderão continuar como tais se a própria

Constituição, como a nossa expressamente afirma no § 2º do seu art. 5º, se apresentar como a moldura de um processo de permanente aquisição de novos direitos fundamentais. (CARVALHO NETTO, 2003a, p. 154).

Compreendido desse modo, ele permite que se fale não só de uma teoria da Constituição constitucionalmente adequada, mas, mais incisivamente, de uma teoria da Constituição adequada ao constitucionalismo (CARVALHO NETTO, 2001b). No entanto, se a teoria da Constituição não se pode desarraigar do contexto social em que se insere, das formas de vida concretas que estão na base de sociabilidade da sociedade regida por uma determinada Constituição sobre a qual ela pretende teorizar, aludir a uma adequação ao constitucionalismo poderia soar como mera abstração impotente diante de tradições políticas e sociais avessas a um constitucionalismo definido em termos tão densos e exigentes – tradições políticas e sociais que acabam apropriando-se de Constituições como meras fachadas para o exercício arbitrário de poder, Constituições as quais, por isso mesmo, foram chamadas por K. Loewenstein (1952; 1976) de semânticas e por M. Neves (2016) de instrumentais. Para o projeto teórico-constitucional de Menelick de Carvalho Netto, contudo, esse problema não se coloca: uma vez afirmado, desde o início, que a Constituição de 1988 apresenta-se como uma Constituição moderna que é expressão do constitucionalismo moderno, uma teoria da Constituição adequada a essa Constituição pode entender-se perfeitamente como uma teoria da Constituição adequada ao constitucionalismo.

7 – Tempo e Constituição

Falar, como fiz acima, de uma Constituição contemporânea a seu tempo, coetânea à sua época, não deixa de soar algo estranho. Em construções frasais como essas, antecipa-se já o tom tenso da relação entre Constituição e temporalidade. Essa tensão, todavia, dá-se a ver melhor na interação entre uma Constituição e a sociedade por ela regida no transcurso da história.

A definição de Constituição como uma comunidade de princípios formada por pessoas que se reconhecem reciprocamente como livres e iguais em suas diferenças não cessa de atrair críticas quanto a um suposto deslocamento do mundo real e uma conseqüente ingenuidade diante da crueldade das relações sociais efetivas. Tanto quanto em relação à história constitucional e à potencialidade mesma das Constituições, também aqui essa acusação de candura não se sustenta.

Uma Constituição moderna não é uma simples descrição das relações sociais já postas – como era, por exemplo, a Constituição mista medieval (FIORAVANTI, 2001, p. 37-38). Não é nem pode sê-lo, e isso, dentre outras coisas, porque uma das diferenças fundamentais entre a modernidade e as épocas históricas que lhe antecedem reside nas distintas noções de temporalidade que conformam as práticas sociais respectivas. A assimetria entre passado e futuro, entre espaço de experiência e horizonte de expectativa (KOSELLECK, 2006, p. 305-327), desmantela nos tempos modernos a temporalidade cíclica que até ali se fizera ativa. Aos poucos, consolida-se a imagem de uma temporalidade como flecha do tempo, isto é, um arranjo linear em que passado, presente e futuro diferenciam-se uns dos outros (KOSELLECK, 2006). Nesse arranjo, por mais que o futuro ora pareça aproximar-se mais, ora distanciar-se mais do presente, ele sempre carrega consigo um índice de ineditismo esperado. Se, nos limites de um tempo cíclico, do futuro não se espera muito mais do que uma repetição em grau elevado das experiências do passado, o futuro de um tempo pensado linearmente não encontra, por definição, limites: mantém-se aberto, e nessa abertura funda uma nova forma de legitimidade tanto para o Direito quanto para a política.

Internamente contaminada por esse tempo linearizado, as Constituições modernas não podem limitar-se a descrever o que já são as relações sociais postas, mas contêm sempre uma dimensão de como essas relações deveriam vir a ser. Mais do que a descrição do passado e do presente, sua legitimidade desloca-se para sua abertura ao futuro (2001). Com isso, no momento em que surge uma nova Constituição há nela uma mescla de

elementos descritivos e normativos, elementos que seguem em tensão no decurso de sua história: se, por um lado, uma Constituição moderna nunca emerge plenamente eficaz justamente por essa tensão entre elementos descritivos e normativos – entre facticidade e validade, para valer-se de categorias consagradas por J. Habermas (2008) –, por outro lado ela se oferece à sociedade por ela constituída como uma instância de mediação para a autorreflexão no devir temporal. Nela, essa sociedade pode como que se ver no reflexo da imagem que ela mesma – a sociedade – pretendeu para si e, diante desse reflexo, avaliar criticamente a si mesma.

Logo, definir uma Constituição moderna como uma comunidade de princípios formada por pessoas que se reconhecem reciprocamente como livres e iguais em sua diferença não significa afirmar que as sociedades regidas por Constituições modernas sejam já sociedades de liberdade e igualdade. Ao contrário, significa afirmar que perante sociedades altamente desiguais e não suficientemente livres, mas que se erigem como sociedades constitucionalmente constituídas, uma Constituição moderna apresenta-se como um ponto de apoio que rememora o projeto de uma associação livre e igualitária e que, ao fazê-lo, alicerça a plataforma de crítica contra as mazelas que a empiria social ainda revela.

É por essa razão que Menelick de Carvalho Netto pode dizer, fazendo suas as palavras de L. Tribe: “a Constituição é [...], para mim, uma estrutura procedimental de aprendizado a longo prazo” (TRIBE *apud* NETTO, 2002c, p. 61).

Conceber a relação entre Constituição e tempo como uma relação a partir da qual se pode falar de um processo de aprendizagem social ao longo da história, porém, abre caminho para dois importantes conjuntos de problemas: a relação entre Constituição, povo, soberania e democracia e a relação entre forma e conteúdo constitucionais.

8 – Constituição, povo, soberania e democracia

Já no nascedouro do constitucionalismo moderno, Constituição e democracia foram pensadas como contrapostas (CARVALHO NETTO, 2001b, p. 45). Enquanto esta representava a autodeterminação popular e, como tal, não poderia encontrar limites externos, aquela era expressão de uma limitação que se impunha ao exercício político cotidiano da autonomia do povo. Revolucionários tanto dos Estados Unidos da América quanto da França digladiavam-se em face das aporias que daí derivavam (ARENDDT, 1988; FIORAVANTI, 2001). Passados mais de dois séculos, não é senão recentemente que, ao menos de um ponto de vista conceitual, veio a lume com mais vigor a noção de que a relação entre Constituição e democracia não é uma relação de oposição, mas, ao invés disso, uma relação de pressuposição recíproca: “A relação complementar e reciprocamente constitutiva que entre si guardam a constituição e a democracia específica, assim, ambos os conceitos” (CARVALHO NETTO, 2009, p. 409).

Mas o esclarecimento conceitual dessa relação interna não se faz possível sem uma releitura de outros dois conceitos: povo e soberania. Povo é uma “palavra gorda” (CARVALHO NETTO, 2001b, p. 46), um conceito desses que, sem definição mais estrita, está sujeito a manipulações de todo tipo, sobretudo quando pensado como totalidade orgânica apta a legitimar sem mediações o conteúdo, qualquer que seja ele, da política: “o povo como legitimação, esse povo compacto, esse povo em bloco, pode prestar-se a usos retóricos bastante perigosos” (CARVALHO NETTO, 2001a, p. 219). Entretanto, na medida em que ao mesmo tempo não pode haver democracia nem constitucionalismo modernos sem alusão ao conceito de povo, convive com a democracia e com o constitucionalismo a “necessidade da recorrente revisão da própria ideia de povo”, para que ela “não possa ser uma ideia total ou totalizante” (CARVALHO NETTO, 2001b, p. 47). Consequentemente, se a “palavra povo foi a mais abusada na história institucional do último século” (CARVALHO NETTO, 2006, p. 23), ela pode ser hoje repensada inclusive à luz das aprendizagens propiciadas por esses abusos.

Repensado nesse sentido, povo não pode mais referir-se a um todo homogêneo que existe *a priori* e conforma de fora a sociedade política que lhe corresponde a partir de uma língua, um território, uma cultura e uma história comuns. Essas pretensões substantivas de homogeneidade étnica e ética não sobrevivem a qualquer reconstrução histórica mais honesta: toda ideia de homogeneidade de um povo foi sempre cunhada com finalidades políticas e jamais deixou de sufocar divergências profundas internamente a esse falso todo homogêneo. Povo nunca é algo já dado: sempre é apenas “o resultado do processo de deliberação sobre quem somos e como vivemos” (CARVALHO NETTO, 2006, p. 23). Em outras palavras, povo “é um fluxo comunicativo que envolve de forma permanente o diálogo com as gerações passadas e a responsabilidade para com as futuras” (CARVALHO NETTO, 2006, p. 24).

Lido dessa maneira o conceito de povo, ocorre um redirecionamento do foco de sua referência objetiva, que passa da massa encarnada que representa a si mesma – o que, por definição, é impossível como totalidade – para procedimentos que asseguram a não interrupção desse fluxo comunicativo por meio do qual um povo define-se e redefine-se no curso do tempo. Como consequência, se o povo como titular do poder constituinte originário é quem elabora uma Constituição, é esta que, institucionalizando tais procedimentos, garante a esse povo a condição de possibilidade de sua existência continuada. Portanto, a relação entre povo e Constituição não é a simples relação de um criador com sua criatura: essa relação é muito mais tensa, e nela ambos – povo e Constituição – constituem-se reciprocamente. Logo, romper com a Constituição, desfazê-la e fazer uma nova, não é uma opção que esteja disponível a um povo aos moldes de um sujeito que se desfaz de um objeto que não quer mais para adquirir outro que melhor lhe sirva.

Nessa conceituação de povo, podem-se entrever as mudanças correlatas que impactam o conceito de soberania. Ela não mais pode ser tomada como substância que se assenta em órgãos destinados a representar a unidade do Estado: em “uma sociedade plural, aberta, democrática e inclusiva a soberania

não mais pode ser reduzida à dimensão estatal” (CARVALHO NETTO, 2010, p. XIV). Ou seja, “a soberania popular não mais se concentra em um coletivo, ou na presença fisicamente tangível dos cidadãos unidos ou em seus representantes reunidos, mas só se efetiva na circulação de deliberações e decisões racionalmente estruturadas” (CARVALHO NETTO, 1994, p. 89). Também ela se vê, pois, pulverizada na infinitude de fluxos de comunicação nos quais o povo soberano se faz e refaz como tal. Por conseguinte, também ela se entrelaça numa relação de dependência interna com procedimentos que, na modernidade, não se institucionalizam senão pela Constituição.

Novamente, o caráter circular da argumentação aparece: democracia é, por excelência, o autogoverno do povo; esse povo que se autogoverna é um povo soberano; como povo soberano, ele dá a si uma Constituição; mas é essa Constituição que, ao institucionalizar procedimentos que viabilizam a circulação comunicativa contínua entre cidadãos e cidadãos, garante a condição de existência do povo como povo, da soberania como soberania e do povo soberano como povo soberano. A conclusão amarra as pontas: na modernidade, democracia e Constituição não se opõem, mas se alimentam reciprocamente, numa conexão interna que não pode ser desfeita sem que ambas se desfigurem. E é por isso que uma Constituição catalisa processos de aprendizagem social ao longo do tempo.

9 – Forma e conteúdo constitucionais e procedimento legislativo

Se a Constituição perdura no tempo, ao passo que a sociedade moderna vive em permanente mudança, é de esperar-se que surjam problemas na medida em que novas situações se coloquem perante textos normativos que, quando foram escritos, o foram em contextos sociais bastante distintos.

O constitucionalismo do século XIX apegava-se radicalmente à forma constitucional, isto é, à supralegalidade das normas gerais e abstratas em sua pretensa literariedade textual. A passagem ao constitucionalismo social e o novo tipo de Constituições

que lhe correspondia fez aumentarem os casos em que a letra do texto constitucional parecia não dar conta de oferecer resposta satisfatória a questões supervenientes. O conceito de mutação constitucional¹⁰ ofereceu-se em certo sentido para tentar lidar com esse novo quadro. Mas, ao fazê-lo, sempre flertou com os riscos do abandono da forma constitucional: a preocupação com a efetivação da Constituição em casos concretos, com a realização aqui e agora daquilo que parece ser seu conteúdo intencional, muitas vezes conduziu ao esquecimento de que a formalidade constitucional é, em si mesma, uma garantia contra abusos – mesmo quando esses abusos são perpetrados com as melhores das intenções. Ou seja, ao esquecimento de que a distinção entre forma e conteúdo não é estanque, pois “*meras*’ formas e *meros*’ trâmites têm o seu fundamento mais profundo nos objetivos e nas funções materiais/formais do ordenamento jurídico e da Constituição” (CARVALHO NETTO, 2002c, p. 50).

A iluminação das formas constitucionais pelos objetivos e funções inscritos no ordenamento jurídico e na Constituição desempenha um duplo papel: por um lado, resgata esse sentido profundo segundo o qual formas, trâmites e procedimentos são também – por serem garantias contra arbitrariedades – garantias nitidamente de conteúdo; por outro lado, afasta a possibilidade de um apego fetichista às formas em si mesmas, exatamente porque elas somente encontram seu sentido à luz daqueles objetivos e funções.

É uma compreensão como essa que subjaz à tese de Menelick de Carvalho Netto, com a qual se doutorou, sobre o procedimento legislativo e sobre a sanção nesse procedimento (CARVALHO NETTO, 1992). O procedimento legislativo possui uma centralidade inafastável na tarefa de desdobrar uma Constituição no tempo, consistindo num elemento indispensável para o processo de aprendizagem social que em torno dela se desenrola. Como corolário dessa centralidade, ele não pode ser simplesmente desrespeitado em sua formalidade própria, nas exigências formais que o acompanham; mas essa formalidade não

10 Sobre esse conceito e sua crítica, conferir QUINAUD PEDRON, 2012.

se justifica em si, de modo que fosse possível instrumentalizá-la contra o exercício da soberania popular mediada pelas instâncias da representação política.

Um exemplo elucidativo quanto a isso vem do problema da sanção aposta pelo chefe do Poder Executivo a projeto de lei que – embora tratando de assunto cuja iniciativa legislativa compete ao Poder Executivo – tenha tido sua tramitação iniciada por outro poder ou órgão. Menelick de Carvalho Netto não tem dúvida: a sanção sana o vício de iniciativa – como afirma a velha súmula 5 do STF, já há algum tempo abandonada pela jurisprudência do próprio tribunal¹¹. Do contrário, seria possível ao Poder Executivo esconder-se por detrás das formas constitucionais para, com elas e contra elas, manipular o exercício da autonomia política, sancionando projetos que ele mesmo viria a questionar em seguida como inconstitucionais para furtar-se ao cumprimento daquilo que, exatamente por sua sanção, havia alcançado a condição de lei (CARVALHO NETTO, 1992).

Com os equívocos que acompanham a história do uso do conceito de mutação constitucional (CARVALHO NETTO, 2002b) e com os dilemas em torno das limitações formais consagradas no processo legislativo, revela-se o erro de fundo, mais grave, da separação abrupta entre forma e conteúdo constitucionais, bem como o tom de desafio que assume o imperativo de manter-se uma tensão constitutiva entre uma e outro no tempo (CARVALHO NETTO, 2011b, p. 37-38). Mais do que a qualquer outro campo, esse desafio dirige-se à hermenêutica jurídica.

10 – Interpretação e aplicação do Direito

O surgimento de um texto normativo não marca o fim dos problemas relativos à matéria que tal texto regula. Ao contrário, como costuma insistir Menelick de Carvalho Netto, esse surgimento marca o início, ou no mínimo um recomeço, de toda problematização. Afinal, pelo menos desde meados do século XX,

11 Por exemplo, na ADI 1197, de relatoria do ministro Celso de Mello.

sabe-se que o Direito, talhado em linguagem humana, é poroso, aberto, inelutavelmente polissêmico. Mas o ganho que a história trouxe consigo, e que se cristaliza nas pressuposições paradigmáticas de hoje, é que o olhar contemporâneo para esse aspecto do Direito pode não ser um olhar de desespero – desespero por vezes tão grande que levou a tentativas as mais diversas, todas elas frustradas, de eliminar essa indeterminação do campo jurídico. Nas condições presentes, a “tessitura aberta do direito não é mais um problema, mas um ponto de partida” (CARVALHO NETTO, 2001c, p. 11).

De quê e para quê seria esse ponto de partida? Para o difícil caminho de compatibilização entre uma norma que se estrutura em uma linguagem pretensamente universal e um caso que é inevitavelmente singular. Esse difícil caminho nada mais é do que a maneira pela qual se manifesta no cotidiano da aplicação do direito a relação tensa entre forma e conteúdo: como dar sentido concreto, como atribuir substância, a um dever jurídico que vem prescrito em termos gerais e abstratos, mas que só pode adquirir conteúdo exatamente diante de um caso que é único e irrepetível¹²?

O positivismo jurídico, em suas versões mais sofisticadas, tanto na tradição anglo-americana quanto na tradição germânica, havia, diante dessa dificuldade, renunciado implicitamente à separação de poderes, reconhecido como inevitável a discricionariedade da adjudicação, feito confundirem-se os momentos da elaboração legislativa e da aplicação do Direito e, com tudo isso, implodido a própria ideia de legalidade como uma pedra fundamental das democracias constitucionais.

Para lidar com as insuficiências do positivismo jurídico, Menelick de Carvalho Netto recorre precipuamente à distinção entre regras e princípios, à distinção entre argumentos de política e argumentos de princípio e à distinção entre discursos de justificação e discursos de aplicação.

12 Quando menos, porque as partes envolvidas não estão envolvidas naquela mesma situação jurídica em nenhum outro caso de natureza jurídica.

Aceitando a acusação formulada – mais diretamente a H. Hart – por R. Dworkin (DWORKIN, 1977, p. 14-45), no positivismo jurídico prevaleceria uma concepção segundo a qual o Direito seria um sistema fechado de regras. Regras seriam normas que, entendidas inicialmente ao modo do tudo ou nada, “pretendem regular com alto grau de determinação suas situações de aplicação” (CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2011, p. 59). Com isso, a indeterminação estrutural e a abertura hermenêutica inarredáveis de ordenamentos jurídicos complexos, “a dimensão central de qualquer ordenamento jurídico pós-convencional” (CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2011, p. 59), seriam como que deslocadas para fora do Direito, ficando este à mercê de decisões que paradoxalmente reivindicam como juridicamente legítimas razões extra-jurídicas. A essa concepção deveria ser oposta uma outra, nos termos da qual o Direito compreende um conjunto de normas que se dividem, em linhas gerais, entre regras e princípios:

Princípios são normas abertas e que não buscam controlar previamente sua própria aplicação. [...] conquanto sejam abertos e indeterminados, são, porém, passíveis de serem densificados nas situações concretas de aplicação segundo a sua adequabilidade à unicidade e irrepetibilidade das características do caso em tela, em termos de sua capacidade de regência, sem produzir resíduos de injustiça, em face dos demais princípios. (CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2011, p. 63-64).

Com o reconhecimento da normatividade jurídica dos princípios, o recurso a razões externas ao Direito para a tomada de decisões jurídicas torna-se, a um só tempo, desnecessário e ilegítimo. É dentro mesmo do Direito que a fundamentação das decisões jurídicas pode e precisa encontrar sua sustentação.

Isso não se confunde, no entanto, com qualquer tipo de afirmação de uma autossuficiência da suposta literariedade dos textos legais. Se essa era uma crença que jazia à base de boa parte dos equívocos do positivismo jurídico anterior a H. Kelsen e a H. Hart, repeti-la significaria permanecer aquém inclusive dos inegáveis ganhos teóricos que as formulações de ambos os autores legaram à teoria do Direito. Afirmar o caráter interno e

jurídico de normas com características principiológicas remete, assim, a uma profunda compreensão hermenêutica do Direito: nele, suas normas mais imediatas e visíveis revelam tanto regras explícitas quanto princípios que, por seu turno, tornam essas normas elas mesmas mais imediatas e visíveis. Esses princípios desdobram-se imanentemente da leitura do Direito (seus textos legislativos, mas também suas decisões judiciais, e ainda atos normativos do Poder Executivo) e, reflexiva e circularmente, mostram esse Direito à sua melhor luz para além de seus meros textos explícitos, assegurando que ele, sem se tornar engessado, também não precise abrir mão de sua autorreferência para lidar com casos novos, que tais textos explícitos não puderam prever.

O lugar que estruturalmente esses princípios ocupam no Direito torna-se mais claro com a distinção, também de inspiração dworkiniana (DWORKIN, 1977; 1986), entre argumentos de política e argumentos de princípio. Aqueles diriam respeito a pretensões majoritárias, à “argumentação teleológica e pragmática de políticas cunhadas para a realização de objetivos supostamente realizadores de bens coletivos” (CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2011, p. 58); estes, diferentemente, estariam referidos aos “conteúdos morais dos direitos fundamentais” (CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2011, p. 58, destaques do original), oferecendo-se como trunfos contramajoritários para a proteção dos indivíduos.

Por fim, a diferenciação entre discursos de justificação e discursos de aplicação completa o quadro. Formulada por K. Günther (2004) e apropriada por J. Habermas (2008, p. 263-309), ela coloca no momento da elaboração legislativa a possibilidade de entrada no Direito de argumentos de cunho ético, pragmático e moral. Ou seja, os discursos de justificação que se constroem para procurar fundamentar a entrada de certo conteúdo no ordenamento jurídico por meio de sua transcrição para uma norma geral e abstrata são discursos em que ora predomina a lógica deontológica da moral, ora predominam as lógicas axiológica ou teleológica de questões éticas ou pragmáticas. Por outro lado, no momento judicial de aplicação de normas gerais e abstratas a casos concretos essa abertura argumentativa não se repetiria:

aqui, apenas argumentos jurídicos – e, como tais, deontológicos – seriam válidos (HABERMAS, 2008, p. 199-262).

Enquanto a concepção positivista compreende os aplicadores do Direito, mais especificamente os juízes, atuando “como *legisladores delegados* (...), então toda a gama de argumentos de política está à sua disposição” (CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2011, p. 57, destaques do original). Quando a distinção entre discursos de justificação e discursos de aplicação é traçada, isso não se faz mais legitimamente possível:

É o Legislativo, assim, a porta de entrada dos argumentos éticos e pragmáticos próprios das políticas públicas, a serem incorporados no discurso judicial de forma seletiva e condicionada, dado o papel de *firewall* atribuído aos direitos fundamentais, com sua linguagem deontológica, no ordenamento jurídico. (CARVALHO NETTO; SCOTTI, 2011, p. 58).

Em uma síntese apertada, os trabalhos internos ao Poder Legislativo em um Estado Democrático de Direito visam a desdobrar no tempo as normas de uma Constituição que submete a si o ordenamento jurídico como um todo. Nessa tarefa, a elaboração das novas normas gerais e abstratas que adentrarão esse ordenamento precisa justificar essas normas e, para tanto, pode lidar com argumentos éticos e pragmáticos tanto quanto com argumentos morais – com argumentos, pois, que podem seguir uma lógica deontológica, mas também podem vir construídos em uma lógica axiológica ou em uma lógica teleológica. Isso é possível porque a elaboração legislativa e a justificação normativa a ela correspondente ainda se encontram retroalimentadas fortemente pela legitimação democrática advinda de processos político-eleitorais. Quando se trata de aplicar aquelas normas – justificadas, em seu vir a existir como normas jurídicas, com recurso a uma gama ampla de argumentos possíveis – a casos singulares, o escopo da argumentação é restringido, pois agora o agente institucional principal é um Poder Judiciário que carece daquela mesma legitimação democrática.

Os discursos de aplicação normativa, portanto, não poderiam buscar abrigo em considerações políticas, fossem elas de ordem ética ou pragmática. Argumentos com esse jaez poderiam estar presentes, como de fato frequentemente estão, mas apenas como argumentos já traduzidos para a condição de argumentos jurídicos – isto é, somente se estivessem eles mesmos previstos legalmente, não bastando para sua utilização a convicção ética ou o juízo pragmático da pessoa responsável pela aplicação da norma. Nesses casos, porém, esses argumentos éticos ou pragmáticos – argumentos de política – já traduzidos juridicamente receberiam sempre um valor posicional secundário perante argumentos de princípio.

Tais princípios, por fim, não se encontram necessariamente escritos em um lugar qualquer do ordenamento, como se pudessem ser reunidos numa grande lista que, uma vez mais, fecharia o todo do Direito e daria uma certeza plena sobre o que é esse todo (DWORKIN, 1977, p. 14-45). Ao invés disso, eles se desdobram imanentemente ao Direito, oferecendo, concomitantemente, uma visada desse Direito lido à sua melhor luz. Numa circularidade constante, são novos fatos, novos casos, que vão permitindo um desdobrar-se de princípios que, até ali, permaneceram não identificados e que, a partir de então, diante de um caso específico que ainda não se havia apresentado, se revelam com todo seu esplendor como algo que desde antes estivera presente no ordenamento. Uma vez identificados, eles mostram o Direito do qual emergem, e no qual desde antes já se encontram inscritos, a uma nova luz, mais apta a lidar com o caso que exsurgiu ineditamente.

É desse modo que a interpretação e a aplicação do Direito pensadas numa chave pós-positivista conseguiriam lidar com a tensão entre forma e conteúdo constitucionais no transcurso do tempo. Dentre todos os temas do Direito constitucional, certamente é em face dos direitos fundamentais que a complexidade desse empreendimento hermenêutico é mais facilmente apreensível.

11 – Direitos fundamentais e identidade constitucional

Todavia, não é apenas à questão da interpretação e da aplicação do Direito que o tema dos direitos fundamentais se relaciona. Insistindo sempre na imagem de uma argumentação circular e algo paradoxal, a concepção de direitos fundamentais de Menelick de Carvalho Netto é iluminada pela leitura que ele faz de todos os tópicos acima, ao mesmo tempo em que dá a esses tópicos a tradução a uma linguagem jurídica mais concreta.

No que diz respeito à dimensão hermenêutica, não há novidades em relação ao exposto na seção anterior: “No momento de aplicação desses direitos, eu não posso proceder da forma como atuei no nível da elaboração legislativa, ou seja, da justificação da adoção de normas; aqui, encontro-me no distinto terreno da aplicação normativa” (CARVALHO NETTO, 2003a, p. 157).

Mas quais seriam as pré-compreensões que informariam tal processo de aplicação normativa (CARVALHO NETTO, 2004b)? Isto é: quais seriam as pressuposições paradigmáticas – o “pano de fundo compartilhado de silêncio” (CARVALHO NETTO, 2001a, p. 216) – relacionadas aos direitos fundamentais no Estado Democrático de Direito contemporâneo? Por certo, não seriam aquelas do paradigma liberal do século XIX, segundo as quais os direitos fundamentais teriam um caráter determinantemente formal, restringindo-se a direitos individuais e direitos políticos que lentamente ao longo do século iam expandindo o rol de sua titularidade. Mas não seriam também as do paradigma do bem-estar social: neste, sem dúvida houvera uma expansão dos direitos fundamentais, tanto em termos de sua titularidade quanto em termos do conjunto de direitos abrangidos, que agora passavam a incluir direitos sociais, trabalhistas e econômicos. Além disso, houvera também toda uma reconfiguração do sentido em geral daqueles direitos pré-existentes, reconfiguração celeberramente caracterizada por M. Weber como materialização do Direito e bem expressada pela ideia de “função social”. Entretanto, o ideal da igualdade material acabava resultando em uma concepção substantiva e robusta de um ideal de vida boa muito específico: a sociedade industrial de consumo de massas,

construída porém sem participação efetiva das próprias pessoas concernidas.

Assim, no paradigma contemporâneo, o desafio seria o de não abandonar as conquistas do Estado de Bem-Estar Social, mas criticá-las de dentro para superar sua patologia homogeneizadora e seu déficit democrático. Com isso, por um lado, vêm somar-se aos direitos individuais, políticos, sociais, econômicos e trabalhistas novos conjuntos de direitos: direitos difusos, referentes à humanidade inteira, em suas gerações passadas, presentes e futuras; direitos coletivos, referentes a minorias não suficientemente contempladas pelo padrão homogeneizador do paradigma do bem-estar social; direitos individuais homogêneos, referentes a problemas típicos de uma sociedade industrial avançada, em que indivíduos são sistematicamente submetidos, em sua condição de indivíduo, a violações que tendem a repetir-se para todas e todos. Por outro lado, os direitos pré-existentes passam por uma nova releitura: a meio caminho do excessivo vazio do paradigma liberal formal e do excesso de substância pré-determinada do paradigma do bem-estar social, o paradigma contemporâneo coloca sua ênfase nos procedimentos no interior dos quais o sentido mesmo dos direitos fundamentais pode ser rediscutido diante de cada caso concreto (CATTONI, 2012, p. 57-84).

Nesse paradigma procedimentalista, o déficit democrático anterior é suprido na medida em que as pessoas titulares de direitos fundamentais são chamadas a participar da construção de seu sentido. A um só tempo, a patologia homogeneizadora do Estado de Bem-Estar Social também pode ser corrigida na proporção exata em que a abertura à participação das pessoas concernidas na construção do sentido dos direitos fundamentais permite, por definição, uma pluralização desse sentido. Nas condições de complexidade, paradoxalidade e circularidade da sociedade presente, isso significa que as clássicas distinções entre igualdade e diferença, entre unidade e multiplicidade, entre localidade e universalidade, esvaem-se rapidamente: na “afirmação da igualdade como direito à diferença” (CARVALHO NETTO, 2018, p. 350), os direitos fundamentais, indetermina-

dos estruturalmente e insaturáveis hermeneuticamente, como que catalisam o processo interno de uma sociedade que muda o tempo todo. Como fundamentos – isto é, algo a que se tende a associar a expectativa de solidez –, eles não podem enrijecer aquilo que fundam. Diferentemente, o que se espera deles é que possibilitem a fluidez de uma sociedade que a cada instante se pode reinventar. Por isso mesmo, esses direitos fundamentais são como “fundamentos que descalçam”: “mais do que fundamentos: *descalçamentos* da nossa ideia de liberdade e igualdade” (CARVALHO NETTO, 2018, p. 349, destaques do original), bases que não estabilizam outra coisa senão a plataforma para a crítica delas mesmas – e, com elas, da sociedade a que dão suporte estruturante.

Essa concepção de direitos fundamentais irradia-se por todo o seu espectro, com implicações específicas. No que tange aos direitos sociais, por exemplo, a relação entre Estado e titulares desses direitos não pode ser de maneira alguma pensada como a relação autoritária entre burocracia e seus clientes:

A Constituição da República de 1988, ao dar curso à concepção de que os direitos sociais de proteção não desqualificam seus destinatários como pessoas carentes da tutela permanente do Estado, ao contrário, os afirma como cidadãos [...]. (CARVALHO NETTO, 2016, p. 66).

Algo semelhante coloca-se em relação aos direitos trabalhistas, radicalmente deslocados de uma leitura guiada pela lógica do favor ou do paternalismo:

no atual paradigma do Estado Democrático de Direito, se direitos básicos e específicos são reconhecidos ao trabalhador, o são precisamente porque passam a ser vistos agora como imprescindíveis para que ele tenha condições de afirmar e exercer a sua autonomia enquanto sujeito de direitos, a sua cidadania. Se normas protetivas do trabalho contra o poder do capital continuam a ser requeridas, elas, contudo, não mais podem significar a desqualificação daquele que, dado à sua situação material, precisa, a princípio, da proteção jurídica das normas de ordem pública [...]. (CARVALHO NETTO, 2016, p. 66).

Quanto aos direitos individuais e aos direitos coletivos, a relação entre eles deixa de ser pensada como uma separação estanque, posto não haver direito individual que não seja exercido no seio de uma coletividade, tanto quanto não há direito coletivo que não seja, na sociedade moderna, exercido individualmente:

O Estado Democrático de Direito pressupõe [...] uma leitura mais complexa acerca da relação entre direitos individuais e coletivos, bem como destes com a esfera pública, capaz de superar o antagonismo entre essas categorias [...], para flagrá-las [...] em uma tensão produtiva em que os direitos individuais não mais podem ser vistos como egoísmos anteriores à vida social, ao contrário, passam a ser vistos agora como constitutivos da própria complexidade social e, nesse sentido, da dimensão pública mesma e do interesse coletivo enquanto tal, pois o seu desrespeito afeta difusamente a sociedade como um todo. (CARVALHO NETTO, 2016, p. 67).

E, sobre os direitos difusos, eles revelam a imensa e espessa teia que, hoje, liga cada ser humano, em sua vida mais provinciana, ao destino global da espécie humana e da vida em si no planeta:

Os riscos que agora se tornam visíveis alteram profundamente a visão dos direitos fundamentais como um todo, pois revelam [...] como o universal e o local complexamente se imbricam, e, de forma difusa, o dano pontual e localmente produzido a aparentemente afetar apenas uma região ou uma pessoa, de fato, pode colocar em risco a integridade de toda uma coletividade ou mesmo da humanidade [...]. (CARVALHO NETTO, 2011a, p. 19).

Em torno do caráter de “descalçamento” que os direitos fundamentais possuem é que ganha toda sua força o conceito de identidade constitucional. Cunhado por Michel Rosenfeld (2003), esse conceito – algo como a identidade de um sujeito sem sujeito – está referido às articulações de sentido que vão sendo construídas, ao longo da história e em face de casos concretos exemplares, a partir dos fundamentos da liberdade e da igualdade e da tensão constitutiva entre elas.

Essas articulações de sentido, como articulações constitucionais de sentido, não podem em uma sociedade complexa ser reduzidas a nenhuma identidade substantiva forte: a identidade constitucional não se confunde com a identidade cultural, com a identidade religiosa, com a identidade política nem com uma identidade nacional qualquer. Ao mesmo tempo, sob pena de perder-se numa abstração condenada ao vazio, a identidade constitucional precisa manter-se relacionada a essas outras identidades. Esse duplo aspecto faz com que se estabeleça entre elas uma relação de tensionamento – logo, também de possível aprendizagem: a identidade constitucional inevitavelmente alimenta-se de plexos de sentido oriundos de outras identidades, como a cultural e a religiosa; ao mesmo tempo, ao filtrar esse conteúdo pela articulação propriamente constitucional entre liberdade e igualdade, a identidade constitucional retroalimenta essas outras identidades, propiciando, embora nunca garantindo, um processo de aprendizagem capaz de permitir a uma sociedade complexa e plural lidar produtivamente com seus inarredáveis conflitos.

Assim, constitucionalmente adequada à complexidade e à pluralidade sociais, uma identidade constitucional não pode ser senão uma identidade complexa, aberta, fragmentária e, por definição, sempre incompleta (ROSENFELD, 2003, p. 23): tão logo redefinida – re-fundamentada, re-calçada –, ela no mesmo gesto já se torna outra vez passível de uma nova reinterpretação catalisada pelo “descalçamento” incessante que os direitos fundamentais operam no Direito como um todo.

12 – Controle de constitucionalidade

Embora o controle de constitucionalidade, momento por excelência do problema da aplicação do Direito no contexto moderno, não se debruce apenas sobre questões de direitos fundamentais, a relevância que estes assumem nos ordenamentos jurídicos modernos faz com que, no trato deles, a tematização mais profunda das possibilidades e limites da jurisdição constitucional seja bastante recorrente.

Não é difícil perceber que o modo como o pensamento de Menelick de Carvalho Netto relaciona os tópicos tratados até aqui demanda uma compreensão da jurisdição constitucional que não permita a “privatização do público: o assenhoramento egoístico e o aniquilamento normativo da própria Constituição” (CARVALHO NETTO, 2001c, p. 20). Nessa seara, retomando o debate sobre as diferenças entre o modelo norte-americano e o modelo europeu de inspiração kelseniana, ele não tem dúvida quanto a qual deles é mais adequado a seu enfoque de teoria da Constituição: “Esse enfoque mais complexo terminaria justificando, sobretudo, o enfoque norte-americano e não o kelseniano” (CARVALHO NETTO, 2001a, p. 232).

A defesa do modelo difuso de controle de constitucionalidade, no entanto, não seria um estrangeirismo irresponsável e desatento à concretude das práticas constitucionais no Brasil. Ao contrário, é mais uma vez de dentro da nossa história constitucional que essa opção pelo controle difuso se imporia, pois os pressupostos básicos dessa forma de controle “constituem nossa herança de mais de cem anos. Uma herança que marca a compreensão da Constituição como de autoria de todos nós, que afirma que a matéria constitucional diz respeito a todos nós” (CARVALHO NETTO, 2003a, p. 163).

Para além de seu ponto de apoio histórico, a tomada de posição em favor do controle difuso estaria justificada, pois, por aquilo que ele propicia: “O controle difuso faz com que qualquer um de nós seja intérprete autorizado da Constituição” (CARVALHO NETTO, 2003a, p. 163). Por isso, nele a Constituição pode manter-se viva como “sentido intercompartilhado vivenciado por todos nós em nossas práticas e reflexões cotidianas, compondo o fluxo comunicativo intersubjetivo que pode dar densidade hoje à ideia de soberania popular” (CARVALHO NETTO, 2005, p. 130).

Em outros termos, o que importa crucialmente é a conexão que se estabelece, no controle difuso, entre Constituição e cidadania – uma cidadania que só pode ser cidadania ativa¹³.

13 – Cidadania ativa, poder constituinte e desobediência civil

Insisti, ao longo de todo o texto, na circularidade de uma argumentação que, tal qual a modernidade mesma, não pode buscar seu fundamento fora de si. Mas nessa autoreferencialidade inarredável não estaria já pressuposto um ponto mais destacado, um nó do qual o círculo parte e para o qual o círculo deve sempre, como círculo, retornar? Sim: a autoreferencialidade da modernidade somente pode ser lida como a referência inevitável que precisamos fazer a nós mesmas e a nós mesmos ao lidarmos com problemas que são nossos. É pela impossibilidade de recurso às fontes tradicionais da fé, do saber e da autoridade política que a modernidade precisa recorrer ao que permanece humanamente gerado dentro dela – a sociedade moderna não possui outro resseguro que não sejam os sentidos que emergem dentro de si. Logo, a cidadania é o ponto nodal, o alfa e o ômega da circularidade que, imbricada com a paradoxalidade e a complexidade, delinea a face de nossa condição moderna.

Essa cidadania não pode ser ontologizada, por um lado, nem reduzida à condição de cliente-consumidor, por outro. Para responder à elevada envergadura da tarefa que lhe compete, ela deve ser uma “cidadania como processo, como participação efetiva” (CARVALHO NETTO, 2001c, p. 17), como continuada atuação nos variados processos cotidianos que mantêm uma sociedade integrada. Dentre esses variados e infinitos processos, dois possuem uma relevância ímpar, pois colocam em cena, mais do que nenhum outro, o problema especificamente moderno da legitimidade da política e do Direito – da Constituição e da comunidade de princípios por ela constituída, portanto.

13 Desdobramentos dogmáticos mais específicos referentes ao controle de constitucionalidade nessa chave de compreensão podem ser encontrados em CATTONI, 2004; 2012, p. 199-246; 2016; MEYER, 2017.

O primeiro deles é o exercício do poder constituinte. Por um lado, é esse exercício o que assegura a relação entre povo, soberania, democracia e Constituição tratada acima. Por outro lado, desde a origem de sua conceituação, na obra do abade Sieyès (2001), e de sua prática, na moldura da Revolução Francesa, o poder constituinte sempre esteve perigosamente próximo de um uso arbitrário. Na França, esse uso revela-se na história de sucessivas Constituições feitas na exata medida de personalidades políticas que, cada qual à sua época, de Napoleão Bonaparte a Charles De Gaulle, souberam impor seus interesses como se fossem interesses gerais. No Brasil, essa mesma apropriação abusiva pode ser vislumbrada em uma história constitucional igualmente marcada por sucessivas Constituições, mas se escancara nos Atos Institucionais da ditadura pós-1964 e nas muitas tentativas, ao longo da vigência da Constituição de 1988, de alterá-la por emendas que, no fundo, ansiavam por romper os limites da condição de exercício de poder constituinte derivado e assumir a condição de exercício de poder constituinte originário. Contra os riscos desse abuso, Menelick de Carvalho Netto procura chamar atenção para o fato de que o exercício do poder constituinte “requer mais do que a simples e bruta tomada do poder ou manipulações palacianas para obter apoio do povo” (CARVALHO NETTO, 2002c, p. 45), posto que o

poder constituinte autocrático, ao contrário do que acreditava a doutrina clássica, não é uma das possibilidades de manifestação do poder constituinte, é apenas uma forma inadmissível de se tentar usar o constitucionalismo contra ele próprio. É uma tentativa de manipulação abusiva do constitucionalismo, negando-o na raiz [...]. (CARVALHO NETTO, 2006, p. 21).

Logo, apenas é legítimo o exercício do poder constituinte que resulta de uma intensa e duradoura mobilização da sociedade, intensa e duradoura a ponto de mostrar-se como sintoma da saturação das instituições vigentes e como apelo sólido à conformação de novas instituições:

as gramáticas de práticas sociais instituintes dos horizontes de sentido em que levantamos pretensões a novos direitos e propostas organizacionais de nosso viver

em comum é que fornecem o substrato de legitimidade necessário à emergência do poder constituinte originário, tornando visível a caducidade das instituições vigentes e apontando para a necessidade da ruptura institucional. (CARVALHO NETTO, 2002c, p. 42-43).

Não é difícil ver o quão raro são os momentos de uma mobilização como essa. No Brasil, a última vez em que ela se deu foi de fins da década de 1970 até meados da década de 1980. Dali, resultou a Constituição de 1988. Qualquer tentativa de substituir essa Constituição desde então, e ainda hoje, não é outra coisa senão mais uma pretensão abusiva daquelas infelizmente corriqueiras na história do poder constituinte moderno.

Contudo, se o exercício do poder constituinte, sob pena de banalizar-se e servir a propósitos autoritários, precisa estar reservado a momentos muito específicos, em que as “gramáticas de práticas sociais” não deixam dúvida sobre a inadequação como um todo das instituições que as regem, estaria o povo – “fluxo comunicativo intergeracional” – fadado a, fora do momento excepcional de exercício constituinte, sucumbir sem chances de resistência aos poderes constituídos? Certamente que não, pois não há que se falar em democracia sem a possibilidade constante da desobediência civil, paradoxalmente “uma desobediência essencial para justificar a legitimidade da obediência às leis” (CARVALHO NETTO, 2003b, p. 11). Ela, a desobediência civil, é o manancial último sem o qual o Estado Democrático de Direito não pode pretender para si legitimidade alguma¹⁴.

O instituto da desobediência civil revela, assim,

uma racionalidade inclusiva profunda de nossa herança constitucional a ser retrabalhada em termos discursivos, como garantia do não fechamento do sujeito constitucional, da sua permanente abertura ao horizonte dos novos direitos. (CARVALHO NETTO, 2003b, p. 10).

14 Quanto a esse ponto, conferir REPOLÊS, 2003.

Se o risco da privatização da Constituição (NETTO, 2000, p. 9), de seu assenhoreamento excludente por parte dos poderes constituídos, nunca pode ser totalmente afastado, ele

só pode ser enfrentado mediante a possibilidade de se trazer para a arena do debate público as leituras conflitantes no sentido de que a comunidade aberta de intérpretes da constituição, ou seja, os seus destinatários, a cidadania, possa efetivamente afirmar a sua existência de forma concreta, como fluxo comunicativo, definindo o sentido fundamentado na vida cotidiana que, para nós, aquele texto porta, a um só tempo, limitando essas autoridades e constituindo o próprio objeto que lhes incumbe guardar e preservar. (CARVALHO NETTO, 2003b, p. 11).

14 – Considerações finais

De uma concepção de história constitucional em que o povo se faz sujeito de seu próprio destino a uma concepção de desobediência civil em que esse povo reafirma, uma vez mais, sua condição de sujeito único da legitimidade possível do Direito e da política na modernidade: como um círculo que se fecha, complexa e paradoxalmente, em torno da noção de cidadania, essa parece-me ser a exposição dos elementos nucleares que formam a teoria da Constituição de Menelick de Carvalho Netto. Uma teoria aberta, plural, dispersa, insaturada e insaturável. Mas, nem por isso, carente de uma orquestração sistemática das partes que a compõem.

Voltando ao problema da *escola*, tratado na introdução, certamente ele não fundou nem construiu uma escola no sentido clássico da expressão. Mas fundou e tem construído, sim, uma escola radicalmente renovada na própria concepção do que seja uma escola: uma pedagogia da liberdade, do estímulo constante ao novo, da reinvenção permanente do que já foi inventado, da abertura, da pluralidade. É essa a escola de Menelick de Carvalho Netto, complexamente adequada às complexas exigências de um tempo complexo.

Fortemente assentada na premissa de que na vivência constitucional esconde-se desde sempre “uma imensa força emancipatória” (CARVALHO NETTO, 2005, p. 129), a lição fundamental dessa escola é demasiado simples: “O Direito Constitucional é vida; ou é vida, ou não é nada” (CARVALHO NETTO, 2003a, p. 141). Afinal, o “importante é sabermos que somos homens e não deuses e, com todas as nossas imperfeições, bem como com as das coisas que criamos, vivermos o máximo possível dos momentos democráticos que alcançarmos realizar” (CARVALHO NETTO, 1999b, p. 12). Mais do que sobre qualquer outra coisa, é sempre sobre nós mesmas e nós mesmos que a Constituição tem algo a dizer.

15 – Referências

ARENDT, Hannah. **Da revolução**. Trad. Fernando Dídimo Vieira. Rev. Trad. Caio Navarro Toledo. Brasília: Universidade de Brasília; São Paulo: Ática, 1988.

BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. O começo da história. A nova interpretação constitucional e o papel dos princípios no direito brasileiro. **Revista da EMERJ**, Rio de Janeiro, v. 6, n. 23, p. 25-65, 2003.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Constituição dirigente e vinculação do legislador**: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas. 2. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2001.

CARVALHO NETTO, Menelick de. **A sanção no procedimento legislativo**. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.

CARVALHO NETTO, Menelick de. **Brasil, a encruzilhada institucional ínsita ao procedimento de revisão constitucional: civilização ou barbárie**. Texto manuscrito, 1993.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Apresentação. **Cadernos da Escola do Legislativo**, Belo Horizonte, v. 1, n.2, p. 87-90, jul./dez. 1994.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A interpretação das leis: um problema metajurídico ou uma questão essencial do direito? De Hans Kelsen a Ronald Dworkin. **Cadernos da Escola do Legislativo**, Belo Horizonte, v. 3, n. 5, p. 89-98, jan./jun. 1997.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Prefácio. *In*: CATTONI, Marcelo. **Tutela jurisdicional e Estado democrático de direito**: por uma compreensão constitucionalmente adequada do mandado de injunção. Belo Horizonte: Mandamentos, 1998. p. 11-13.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Requisitos pragmáticos da interpretação jurídica sob o paradigma do Estado democrático de direito. **Revista Brasileira de Direito Comparado**, Belo Horizonte, v. 3, p. 473-486, 1999a.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Apresentação. **Cadernos da Escola do Legislativo**, Belo Horizonte, v. 5, n. 9, p. 7-12, jul./dez. 1999b.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Prefácio. *In*: CATTONI, Marcelo. **Devido processo legislativo**: uma justificação democrática do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e do processo legislativo. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000. p. 7-10.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Controle de constitucionalidade e democracia. *In*: MAUÉS, Antonio G. Moreira (org.). **Constituição e democracia**. São Paulo: Max Limonad, 2001a. p. 215-232.

CARVALHO NETTO, Menelick de. **Teoria da Constituição**: os marcos de uma doutrina constitucional adequada ao constitucionalismo. *In*: DIREITOS humanos e direitos do cidadão. Belo Horizonte: PUC Minas, 2001b. p. 41-62.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A contribuição do direito administrativo enfocado da ótica do administrado para uma reflexão acerca dos fundamentos do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: um pequeno exercício de teoria da Constituição. **Fórum Administrativo**, Belo Horizonte, p. 11-20, mar. 2001c.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Prefácio. *In*: GALUPPO, Marcelo. **Igualdade e diferença**: Estado democrático de direito a partir

do pensamento de Habermas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002a. p. 9-11.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Apresentação. *In*: PINTO, Cristiano Paixão Araújo. **Modernidade, tempo e direito**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002b. p. xi-xvi.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A revisão constitucional e a cidadania: a legitimidade do poder constituinte que deu origem à Constituição da República Federativa de 1988 e as potencialidades do poder revisional nela previsto. **Revista do Ministério Público do Estado do Maranhão**, São Luís, n. 9, p. 37-61, jan./dez. 2002c.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional e os desafios postos aos direitos fundamentais. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite (org.). **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003a. p. 141-163.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Prefácio. *In*: REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Habermas e a desobediência civil**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003b. p. 9-11.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A Constituição da Europa. *In*: SAMPAIO, José Adércio Leite. **Crise e desafios da Constituição**: perspectivas críticas da teoria e das práticas constitucionais brasileiras. Belo Horizonte: Del Rey, 2004a. p. 281-289.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A hermenêutica constitucional sob o paradigma do Estado democrático de direito. *In*: CATTONI, Marcelo (org.). **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado democrático de direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004b. p. 25-44.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Intervenções no debate. *In*: COUTINHO, Jacinto Nelson de Miranda (org.). **Canotilho e a Constituição dirigente**. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. p. 44-46, 124-130.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Prefácio – A urgente revisão da teoria do poder constituinte: da impossibilidade da democracia possível. *In*: CATTONI, Marcelo. **Poder Constituinte e patriotismo constitucional**: o projeto constituinte do Estado

democrático de direito na teoria discursiva de Jürgen Habermas. Belo Horizonte: Mandamentos, 2006.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A impossibilidade democrática do constitucionalismo autoritário e a inviabilidade constitucional da democracia totalitária. *In*: CATTONI, Marcelo; MACHADO, Felipe (coord.). **Constituição e processo**: a resposta do constitucionalismo à banalização do terror. Belo Horizonte: Del Rey, 2009. p. 401-410.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Apresentação. *In*: BERNARDES, Wilma Lúcia Maia. **Federação e federalismo**: uma análise com base na superação do Estado nacional e no contexto do Estado democrático de direito. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. xii-xv.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Apresentação. *In*: MENDONÇA, Edalgina B. de Carvalho Furtado. **Tribunal de Contas e patrimônio ambiental**: um novo paradigma de controle. Belo Horizonte: Fórum, 2011a. p. 19-20.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Temporalidade, constitucionalismo e democracia. **Humanidades**, Brasília, n. 58, p. 32-42, jun. 2011b.

CARVALHO NETTO, Menelick de. A comunidade de princípios inaugurada em 1988 e o papel do Estado da esfera pública. **REVICE: Revista de Ciências do Estado**, Belo Horizonte, v. 3, n. 2, p. 348-364, 2018.

CARVALHO NETTO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. **Os direitos fundamentais e a (in)certeza do direito**: a produtividade das tensões principiológicas e a superação do sistema de regras. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

CARVALHO NETTO, Menelick de; SCOTTI, Guilherme. O direito do trabalho e o estado democrático de direito: uma reflexão sobre o individual e o coletivo no exercício da autonomia do trabalhador. *In*: VIANA, Márcio Túlio; ROCHA, Cláudio Jannotti da (coord.). **Como aplicar a CLT à luz da Constituição**: alternativas para os que militam no foro trabalhista. São Paulo: LTr, 2016. p. 65-71.

CATTONI, Marcelo (org.). **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado democrático de direito**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

CATTONI, Marcelo. **Teoria da Constituição**. Belo Horizonte: Initia Via, 2012.

CATTONI, Marcelo. **Devido processo legislativo**: uma justificação democrática do controle jurisdicional de constitucionalidade das leis e do processo legislativo. 3. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2016.

CATTONI, Marcelo. **Contribuições para uma teoria crítica da Constituição**. Belo Horizonte: Arraes, 2017.

DWORKIN, Ronald. **Taking rights seriously**. Cambridge: Harvard University Press, 1977.

DWORKIN, Ronald. **Law's empire**. Cambridge: Harvard University Press, 1986.

COMPARATO, Fábio Konder. Prefácio. In: FAORO, Raymundo. **A República inacabada**. São Paulo: Globo, 2007. p. 7-24.

FIORAVANTI, Maurizio. **Constitución**: de la antigüedad a nuestros días. Trad. Manuel Martínez Neira. Madrid: Trotta, 2001.

GOMES, David F. L. Para uma crítica à tese da constitucionalização simbólica. **Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM**, Santa Maria, v. 12, n. 2, p. 442-471, 2017.

GOMES, David F. L. **A Constituição de 1824 e o problema da modernidade**: o conceito moderno de constituição, a história constitucional brasileira e a teoria da Constituição no Brasil. Belo Horizonte: D'Plácido, 2019.

GÜNTHER, Klaus. **Teoria da argumentação no direito e na moral**: justificação e aplicação. Trad. Cláudio Molz. São Paulo: Landy, 2004.

HABERMAS, Jürgen. **The philosophical discourse of modernity**: twelve lectures. Transl. Frederick Lawrence. Cambridge: MIT Press, 1987.

HABERMAS, Jürgen. **Constitutional democracy: a paradoxical union of contradictory principles?**. *Political Theory*, Londres, v. 29, n. 6, p. 766-781, 2001.

HABERMAS, Jürgen. **Facticidad y validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso**. Trad. Manuel Jiménez Redondo. 5. ed. Madrid: Trotta, 2008.

JACOBSON, A. J.; SCHLINK, B. **Weimar: a jurisprudence of crisis**. Berkeley: University of California Press, 2000.

KOSELLECK, Reinhart. **Futuro passado: contribuição à semântica dos tempos históricos**. Trad. Wilma Patrícia Maas e Carlos Almeida Pereira; rev. trad. César Benjamin. Rio de Janeiro: Contraponto: PUC-RJ, 2006.

LOEWENSTEIN, Karl. **Réflexions sur la valeur des Constitutions dans une époque révolutionnaire: esquisse d'une ontologie des Constitutions**. *Revue Française de Science Politique*, v. 2, n. 1, p. 5-23, jan./mar. 1952.

LOEWENSTEIN, Karl. **Teoría de la Constitución**. Trad. Alfredo Gallego Anabitarte. Barcelona: Editorial Ariel, 1976.

MEYER, Emílio Peluso N. **Decisão e jurisdição constitucional: crítica às sentenças intermediárias, técnicas e efeitos do controle de constitucionalidade em perspectiva comparada**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. 3. ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2016.

NEVES, Marcelo. **Constituição e direito na modernidade periférica: uma abordagem teórica e uma interpretação do caso brasileiro**. Trad. Antônio Luz Costa. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2018.

PEDRON, Flávio Barbosa Quinaud. **Mutação constitucional na crise do positivismo jurídico**. Belo Horizonte: Arraes, 2012.

REPOLÊS, Maria Fernanda Salcedo. **Habermas e a desobediência civil**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

REZENDE, Gabriel. A máquina de Menelick. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, São Leopoldo, v. 9, p. 183-195, 2017.

RIBAS, Luiz Otávio (org.). **Constituinte exclusiva**: um outro sistema político é possível. São Paulo: Expressão Popular, 2014.

ROSENFELD, Michel. **A identidade do sujeito constitucional**. Trad. Menelick de Carvalho Netto. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

SARNEY, José. Discurso à Nação em 26 de julho de 1988. *In*: BONAVIDES, Paulo; ANDRADE, Paes de. **História constitucional do Brasil**. 9. ed. Brasília: OAB, 2008. p. 903-907.

SIEYÈS, Emmanuel Joseph. **A constituinte burguesa**: que é o terceiro Estado? Trad. Norma Azeredo. Rio de Janeiro: 2001.

STRECK, Lenio Luiz. **Jurisdição constitucional e decisão jurídica**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

5

OLIVEIRA, Fabrício Augusto de. *Governos Lula, Dilma e Temer: do espetáculo do crescimento ao inferno da recessão e da estagnação*. Rio de Janeiro: Letra Capital, 2019.

Ricardo Carneiro¹

Resumo: O livro tem como tema central a política econômica adotada no Brasil no período 2003-2018 e busca explicações para o comportamento da economia, que transita do crescimento para a recessão, seguida da estagnação. Argumenta que não há diferenças substantivas nas estratégias dos governos Lula e Dilma, caracterizadas pelo alinhamento à política macroeconômica de estabilização prescrita pela ortodoxia, em combinação com a ausência de esforços mais efetivos de realização de reformas estruturais capazes de assegurar o crescimento da economia em bases sustentáveis. Relaciona os resultados distintos no tocante ao desempenho da economia obtidos por esses governos às características cambiantes dos contextos externo e interno, com destaque para a perda de dinamismo da economia mundial no rastro da crise do *subprime*. Mostra que o alinhamento à ortodoxia persiste no governo Temer, ao lado de esforços reformistas de cunho neoliberal, voltados ao ajuste fiscal. A pretendida retomada do crescimento não se materializa, com a substituição da recessão pela estagnação, e dificilmente irá se materializar sem a mudança do modelo de desenvolvimento.

Palavras-chave: Política econômica. Crescimento econômico. Reforma estrutural.

Abstract: *The central theme of the book is the economic policy adopted in Brazil between 2003 and 2018, and it seeks explanations for the economy behavior,*

1 Doutor em Ciências Humanas: Sociologia e Política pela Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Professor e pesquisador da Escola de Governo Paulo Neves de Carvalho da Fundação João Pinheiro (FJP). Contato: ricardo.carneiro@fjp.mg.gov.br. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6739881018308220>.

which moves from growth to recession, followed by stagnation. It argues that there are no substantive differences in the strategies of the Lula's and Dilma's Governments, both characterized by their alignment with the macroeconomic stabilization policy prescribed by orthodoxy, in combination with the absence of more effective efforts to carry out structural reforms capable of ensuring the economy growth on a sustainable basis. It relates the different results regarding the economy performance obtained by the mentioned governments to the changing characteristics of the external and internal contexts, with emphasis on the loss of dynamism of the world economy in the wake of the subprime crisis. It shows that the alignment with orthodoxy persists in the Temer's Government, alongside neoliberal reformist efforts aimed at fiscal adjustment. The intended resumption of growth was not achieved, with the replacement of recession by stagnation. Moreover, it is unlikely to materialize without changing the development model.

Keywords: *Economic policy. Economic growth. Structural reform.*

Nas modernas sociedades capitalistas, uma problemática central discutida pela literatura econômica tem a ver com o papel do Estado frente ao mercado, tendo em perspectiva a construção da “boa sociedade”, onde comparecem, como aspectos fundamentais, a estruturação de um sistema produtivo capaz de gerar crescimento sustentado da economia e a promoção de uma distribuição de renda compatível com a melhoria do padrão de bem-estar da população.

Como a ciência econômica não é uma ciência exata, a abordagem da relação entre Estado e mercado comporta interpretações distintas, das quais advêm prescrições também distintas sobre o escopo da intervenção estatal na economia. E, em cada época, como observa Hirschman (1996), há uma vertente interpretativa que se torna hegemônica, provendo subsídios teóricos para reorientações na atuação estatal, ora no sentido de sua contenção ou limitação, ora no sentido de sua expansão. Peter Evans (1998) pondera, no entanto, que a quantidade de intervenção estatal configura-se como um debate estéril. Mais importante, contrapor intervencionismo e não intervencionismo estatal confunde a questão básica a ser considerada no debate, já que essas alternativas são falsas, por ser o intervencionismo

estatal um fato incontestado. Para o autor, o problema que efetivamente importa não é quanto, mas qual intervenção é desejável ou deve ser feita. Fabrício A. de Oliveira vai nessa direção, reconhecendo, de partida, a importância do Estado na reprodução do sistema capitalista e em sua legitimação social. Sua análise referente ao comportamento da economia brasileira entre 2003 e 2018 é endereçada para a avaliação da qualidade ou adequação da política econômica implementada pelos governos ao longo deste período – os governos Lula, Dilma e Temer –, com o intuito de explicar as razões pelas quais o País transita do “espetáculo do crescimento ao inferno da recessão e da estagnação” que dá título ao livro.

Ao examinar criticamente a política econômica brasileira a partir de 2003, a análise empreendida busca apreender os fundamentos teóricos que as ancoram, considerando a influência que a percepção acerca do funcionamento do sistema econômico exerce sobre o direcionamento adotado no uso dos instrumentos que o governo dispõe para nele intervir e, por extensão, nos resultados colhidos.

Emerge, como aspecto marcante na abordagem da questão, o alinhamento da estratégia econômica seguida pelos sucessivos governos, de Lula a Temer, à prescrição do pensamento ortodoxo sacramentado pelo Consenso de Washington, que se baseia no denominado tripé macroeconômico – metas de inflação e de superávit primário, e câmbio flutuante – como forma de assegurar um ambiente favorável ao capital.

Ao lado desse alinhamento, revela-se também comum aos diferentes governos a ausência de um efetivo engajamento político no tocante à realização de reformas estruturais voltadas a propiciar condições mais sustentáveis para a promoção de um desenvolvimento socioeconômico portador de um compromisso efetivo com a resolução das profundas desigualdades de renda e de padrão de bem-estar que historicamente caracterizam o País.

Igualmente importante, a análise leva em conta que as políticas econômicas são formuladas e implementadas em contextos históricos com contornos especificamente determinados, nos planos externo e interno, que influenciam a dinâmica de funcionamento do sistema econômico.

No plano externo, o aprofundamento da interdependência das economias nacionais, associado ao fenômeno da globalização, tende a torná-las mais expostas ao que se passa na economia mundial, suscetível a instabilidades e crises que se alastram de forma rápida. Entre as variáveis do ambiente internacional, ganham relevo o comportamento do Produto Interno Bruto (PIB) mundial, com destaque para a economia da China, e as políticas monetária e fiscal praticadas pelos países mais desenvolvidos, especialmente os Estados Unidos e os da União Europeia.

A primeira variável exerce influência sobre o fluxo de comércio, favorecendo ou dificultando as exportações brasileiras, que é um componente relevante na composição do PIB nacional. A segunda afeta os fluxos de capital, refletindo-se na atratividade da economia brasileira tanto no que se refere à entrada de recursos estrangeiros para fins de investimentos na produção e no mercado financeiro, quanto no que se refere às condições para a obtenção de empréstimos e financiamentos no exterior.

No plano interno, comparecem variáveis tanto de natureza econômica quanto de natureza política. Na dimensão econômica, especial atenção é conferida às expectativas mutáveis dos agentes representativos do capital e do trabalho sobre o futuro da economia, que afetam o comportamento da demanda efetiva, notadamente os investimentos privados na expansão da produção e o consumo das famílias. Na dimensão política, as variáveis de maior relevância são aquelas que incidem sobre as condições de governabilidade e de governança pública, como o padrão de relações entre os Poderes Executivo e Legislativo e as investigações e os processos relativos a crimes cometidos contra a administração pública.

Embora o principal objetivo do livro, como posto na introdução, seja “o de avaliar a razão de dois projetos econômicos em tese distintos – da esquerda e da direita – terem produzido resultados tão desastrosos para a economia do País e terem conseguido lançá-lo no inferno da recessão e da estagnação, a partir de 2014” (OLIVEIRA, 2019, p. 9), recobrando a gestão econômica de três governos, é inegável a saliência conferida, na construção do argumento analítico, à abordagem do governo Dilma.

Essa ênfase pode ser atribuída ao fato de a derrocada da economia brasileira, transitando do crescimento para a desaceleração e, na sequência, para a recessão, ter se dado exatamente nesse período. Em qualquer sociedade, a ocorrência do fenômeno da recessão tem efeitos perversos, envolvendo a retroação da produção, da renda e do emprego, que incidem principalmente nos segmentos mais vulneráveis da população. Para uma sociedade desigual como a brasileira, tais efeitos tendem a assumir contornos particularmente críticos, dada a combinação da existência de um expressivo contingente populacional inscrito na pobreza com a insuficiência, quantitativa e qualitativa, dos mecanismos de proteção social.

O livro é organizado em quatro capítulos, sendo o primeiro deles dedicado à análise da trajetória da política econômica adotada no primeiro mandato presidencial de Dilma Rousseff, correspondente ao período 2011-2014. O segundo discute, de uma perspectiva comparada, as políticas econômicas do governo Lula, em seus dois mandatos, que recobrem o período 2003-2010, e a do governo Dilma, abordada no primeiro capítulo, buscando identificar seus traços comuns e as razões de terem fracassado na promoção, sustentável no tempo, de um crescimento consistente da economia acompanhado de inclusão social. O terceiro trata da política econômica implementada no segundo governo Dilma – com foco em 2015, tratado como “o ano em que a ilusão do ‘projeto do espetáculo do crescimento com inclusão social’ chega ao seu fim” (OLIVEIRA, 2019, p. 17) –, interrompido, em 2016, pela crise de governabilidade que iria culminar no *impeachment da presidente* pelo Congresso Nacional. No quarto e último capítulo, aborda-se inicialmente tal crise

de governabilidade, para, na sequência, examinar-se a política econômica na gestão do governo Temer que, como vice-presidente, assume a presidência com a deposição de Dilma Rousseff, concluindo o mandato que se estende até o final de 2018.

O primeiro capítulo desdobra-se em três partes principais, os quais expressam momentos com características distintas na condução da política econômica do governo Dilma no período 2011-2014 que, embora oscilante, manteve o compromisso com a continuidade do alinhamento ao modelo de estabilização monetária herdada do governo Lula.

O mandato de Dilma Rousseff se iniciou em um contexto externo e interno pouco favorável. No plano externo, a principal dificuldade, destacada na análise, advinha da crise da Zona do Euro, repercutindo a crise do crédito do *subprime*, cuja eclosão repercutiu negativamente na economia mundial. No plano interno, acumulavam-se tensões provocadas pela política anticíclica adotada em 2009-2010 pelo governo Lula e pelo forte crescimento econômico dela resultante sobre as variáveis centrais da economia, mais especificamente, inflação em trajetória de aceleração, câmbio sobrevalorizado e juros em patamar elevado. Frente a esse cenário, a política econômica implementada, que não se respaldava em um programa estratégico de longo prazo, alternou ora a priorização do controle da inflação, ora a promoção do crescimento econômico ou mesmo do incremento da competitividade da produção nacional *vis-à-vis* a produção estrangeira.

A parte inicial do capítulo corresponde ao primeiro semestre de 2011, no qual a política econômica implementada, de natureza contracionista, teve, como principal motivação, a contenção da aceleração da inflação, que havia alcançado patamar próximo a 6% ao final de 2010.

Com esse intuito, foram utilizadas medidas de contenção do consumo, combinando instrumentos de política monetária e de política fiscal. No âmbito da política monetária, a análise destaca a promoção de seguidas elevações na taxa de juros Selic, ao

lado de medidas endereçadas a desestimular a tomada de crédito pelas pessoas físicas. No âmbito da política fiscal, a meta de superávit primário foi aumentada em relação ao resultado obtido no ano anterior, sendo fixada em 3,1% do PIB, o que se fez acompanhar da promoção de um expressivo contingenciamento de recursos orçamentários. E, para conter a forte entrada de recursos externos no País, que pressionava o câmbio no sentido da apreciação, recorreu-se também a medidas fiscais de natureza restritiva, como a elevação do Imposto sobre Operações Financeiras (IOF) sobre a contração de empréstimos no exterior.

De acordo com a análise realizada, esse conjunto de medidas, além de não ter obtido êxito na consecução de seus propósitos, acabou provocando uma forte desaceleração do crescimento da economia.

Refletindo o resultado adverso sobre o ritmo de crescimento, o governo promoveu uma inflexão na política econômica, já no segundo semestre de 2011, o que é discutido na segunda parte do capítulo. Ganha forma então um esforço de retomada da economia, combinando medidas no campo monetário, fiscal e cambial, que configurariam uma nova estratégia de política econômica, designada como Nova Matriz Econômica (NME).

Voltada a lidar com o câmbio valorizado e a elevada carga tributária, identificados como as principais distorções da economia, as proposições da NME, sem romper com o tripé macroeconômico, buscavam a redução da taxa de juros, a maior competitividade do câmbio, e “a consolidação fiscal, abrindo espaços, no orçamento, para a desoneração de impostos da produção” (OLIVEIRA, 2019, p. 40), ao lado de ações com vistas a estimular o investimento e o consumo, consubstanciadas no denominado Plano Brasil Maior. A taxa de juros Selic iria experimentar sucessivos cortes, declinando do pico de 12,50% alcançado em 2011 para 7,25% no início de 2013.

Na área fiscal fez-se uma clara opção pela renúncia tributária como forma de induzir o crescimento e apoiar o consumo, crescentemente aprofundada no decorrer do tempo. Na área cam-

bial, buscou-se administrar o fluxo de capitais externos para o País, no sentido de se assegurar um nível competitivo para o câmbio. Outra medida, bastante polêmica, consistiu na implementação de uma “audaciosa” reestruturação do setor elétrico, com o intuito de promover um significativo rebaixamento das tarifas de energia.

Para alcançar os resultados pretendidos, o incremento dos investimentos produtivos e a aceleração do crescimento, tais medidas dependeriam da adesão do empresariado, cujo comportamento, contudo, não correspondeu às expectativas do governo. Com isso, a ênfase da estratégia econômica foi direcionada para o consumo das famílias, por meio da redução temporária de tributos incidentes sobre uma gama variada de produtos.

Mais uma vez, a pretendida retomada do crescimento se frustrou. Além dessa frustração, a implementação das medidas enfiadas na NME acabou produzindo consequências não pretendidas de natureza adversa, com destaque, na análise, para a elevação da pressão inflacionária, levando à reversão da política de redução da taxa de juros Selic, e à deterioração das contas públicas, estimulando o uso da chamada contabilidade criativa.

Com o comprometimento da estratégia da NME, o governo promoveu uma nova inflexão na política econômica, abordada na terceira parte do capítulo. Adotada a partir do segundo semestre de 2013 e se estendendo até o final do mandato presidencial, a inflexão é tratada, na análise, como “estratégia de sobrevivência”, cuja concepção estaria orientada para assegurar a reeleição de Dilma Rousseff no pleito de 2014.

Enfrentando adversidades tanto no cenário externo, em que se combinavam baixo crescimento da economia mundial e descenso dos preços das *commodities*, quanto, e principalmente, no cenário interno, em que à desaceleração econômica se somavam problemas de natureza política associados aos desdobramentos da Operação Lava Jato e das Jornadas de Julho de 2013, o governo recorreu à expansão dos gastos sociais e a medidas de política monetária com o propósito de assegurar

algum crescimento econômico e manter o emprego em nível elevado.

A despeito do resultado modesto colhido no tocante ao crescimento da economia, com expansão de apenas 0,5% do PIB em 2014, após a variação de 3,0% de 2013, e da deterioração das contas públicas, com um déficit primário de 0,57% do PIB em 2014, em contraste com o superávit de 1,72% do ano anterior, Dilma Rousseff saiu vencedora das eleições presidenciais para o período 2015-2018.

O segundo capítulo enfoca o período 2003-2014, desdobrando-se em três partes, sendo a primeira dedicada a traçar os contornos mais gerais da estratégia política adotada pelos governos petistas de Lula e Dilma.

De acordo com a análise feita nessa parte introdutória do capítulo, não há diferenças no conteúdo substantivo das políticas econômicas adotadas pelos dois presidentes, que teriam, como traço comum, o compromisso com o modelo de estabilização de inspiração ortodoxa, fundado no já mencionado tripé macroeconômico – metas de inflação e de superávit primário e câmbio flutuante. Tal compromisso expressaria a adesão tácita dos governantes às regras imposta pelo capital, rotulada, na análise, como “casamento promíscuo”.

O rótulo se deve ao fato de governos formalmente progressistas se submeterem a um modelo, prescrito pelo capital, que esvazia a autonomia da política econômica no tocante à sua capacidade de promover um “crescimento econômico mais robusto e sustentável, no tempo” (OLIVEIRA, 2019, p. 93), bem como de implementar políticas de cunho redistributivo.

O que explicaria os distintos resultados alcançados pelos dois governos são as diferenças no contexto econômico, externo e interno, em que ambos operam. Enquanto o governo Lula se defrontou com um ambiente marcado por grande prosperidade da economia mundial, ainda que perturbado, em seu segundo mandato, pela crise do *subprime* de 2008-2009, o governo Dil-

ma se iniciou em um ambiente adverso, que repercute e desdobra, até a Zona do Euro, a referida crise.

A segunda parte examina a política econômica do governo Lula, em seus dois mandatos presidenciais, buscando explicações para o êxito alcançado na promoção do crescimento econômico, apesar do alinhamento com a ortodoxia. No primeiro mandato, o governo Lula viu-se favorecido pelo crescimento expressivo da economia mundial, com destaque para a China, com efeitos positivos sobre a economia brasileira e, por extensão, sobre a receita pública. O incremento da receita, por sua vez, abriu espaço no orçamento para a construção e implementação de um projeto de inclusão social, materializado no programa Bolsa Família, em articulação com outras ações de natureza redistributiva, sem romper com o modelo ortodoxo.

Esse ambiente externo favorável foi conturbado, no segundo mandato, pela crise do *subprime* de 2008-2009, que reverteu a trajetória de expansão da economia mundial, exigindo ajustes da política econômica brasileira.

Para lidar com os efeitos da mudança do cenário externo, o governo adotou uma política anticíclica, de inspiração *keynesiana*, combinando condições mais favorecidas de crédito, aumento dos gastos públicos, com destaque para a “expansão das transferências diretas de renda para a população” (OLIVEIRA, 2019, p. 109), e a continuidade da política de valorização real do salário mínimo, em articulação com a redução do superávit primário.

Exitosa em seus propósitos de sustentação do crescimento, essa política anticíclica provocou “avarias”, no dizer da análise, no modelo macroeconômico de estabilização, que se configuraram como um desafio a ser enfrentado pelo governo Dilma.

A terceira parte do capítulo retoma a análise realizada no primeiro capítulo para discutir, de forma mais concisa, a forma como o novo governo procurou conciliar a realização de ajustes no modelo ortodoxo de estabilização, sem romper com ele, e a

adoção de medidas para assegurar a sustentação do crescimento econômico. O resultado da política econômica adotada no período vai se mostrar pouco eficaz, com o insucesso do modelo da Nova Matriz Econômica na sustentação do crescimento e o agravamento das avarias no modelo de estabilização. Reeleita em 2014, esse é o cenário a ser enfrentado por Dilma Rouseff ao iniciar seu segundo mandato presidencial.

O terceiro capítulo é dedicado à análise da política econômica do primeiro ano do segundo mandato de Dilma Rouseff.

A parte inicial recupera rapidamente a situação da economia brasileira e das principais variáveis do modelo de estabilização no ano de 2014, de forma a delinear os contornos mais gerais da “herança” produzida e recebida pela governante.

Tal herança combinava uma economia estagnada com uma trajetória de rápida deterioração de suas variáveis macroeconômicas-chave, mais especificamente, câmbio, inflação e resultado das contas públicas, que, caso não fosse revertida, sinalizava para a “perda do grau de investimento do país pelas agências de *rating*” (OLIVEIRA, 2019, p. 131), obtido em 2008.

Tendo em vista esse cenário, a política econômica foi orientada no sentido do ajuste da economia, de forma a permitir a retomada do crescimento. O ajuste adotado, de acordo com a análise realizada, contemplou exclusivamente medidas no campo fiscal, passando ao largo da proposição de iniciativas voltadas à “correção dos problemas estruturais da economia” (OLIVEIRA, 2019, p. 133). Além do tamanho do ajuste, as medidas com vistas à sua promoção compreendiam expressivos aumentos de impostos e corte de gastos em áreas sensíveis à população.

Não surpreende, assim, que sua proposição tenha suscitado fortes resistências de diversos segmentos da sociedade à sua implementação. Enviadas ao Congresso Nacional, as medidas do ajuste não encontraram receptividade favorável à sua aprovação, onde ganha destaque a atuação do presidente da

Câmara, Eduardo Cunha, pautada por dificultar as iniciativas do Executivo.

Frente a essa situação, o governo recorreu a um expressivo contingenciamento de gastos no orçamento, visando assegurar o resultado fiscal pretendido, dando forma ao que a análise rotula de “o primeiro ajuste do ajuste” (OLIVEIRA, 2019, p. 140).

Em sentido oposto, o Congresso aprovou medidas que implicaram elevação dos gastos, fragilizando as perspectivas de êxito do esforço governamental. A esse cenário adverso no campo fiscal vieram se somar o desequilíbrio nas contas externas e a “aceleração da inflação em meio à recessão” (OLIVEIRA, 2019, p. 153).

A análise aborda, a seguir, as tentativas governamentais de lidar com a situação, traduzidas no recuo da meta de superávit primário e no lançamento do Programa de Proteção ao Emprego (PPE), no qual constavam diversos projetos de investimento em infraestrutura para fins de concessão.

Tais medidas, contudo, não se revelaram capazes de proporcionar os resultados esperados pelo governo. Reagindo à deterioração do quadro econômico e político, as agências de *rating* passaram a se movimentar no sentido do rebaixamento da nota brasileira, trazendo a perspectiva da perda do grau de investimento do País. Os problemas se acentuaram ainda mais com a ação do Tribunal de Contas da União (TCU), apontando irregularidades na prestação de contas do governo em 2014, que ficaram conhecidas como pedaladas fiscais, e o rompimento formal de Eduardo Cunha com o Executivo.

A análise avança, então, na direção da descrição do que é designado de “ensaios de reconhecimento de erros” (OLIVEIRA, 2019, p. 162), no qual destaca o imobilismo que passou a marcar política econômica em um quadro de aprofundamento da recessão e deterioração das principais variáveis macroeconômicas.

A parte final é dedicada a um balanço das políticas econômicas adotadas no período 2003-2015, salientando que ajustes recessivos, como o praticado em 2015, em lugar de permitir a pretendida correção dos desequilíbrios da economia, atuam no sentido de seu aprofundamento.

O quarto e último capítulo, dedicado à análise da política econômica do período 2016-2018, parte de uma breve abordagem do *impeachment* de Dilma Roussef, na qual destaca a paralisia imposta à política econômica até o desfecho do processo.

Na sequência, a atenção é dirigida ao exame da política econômica do governo Temer, desde sua interinidade, que vai de maio a agosto de 2016, até a conclusão do mandato presidencial, no final de 2018. De acordo com a análise, a interinidade permitiu antecipar o que se poderia esperar do novo governo, dada sua clara sinalização política quanto à confiança depositada na prescrição ortodoxa de ser o equilíbrio das contas públicas o caminho para a retomada do crescimento econômico, ao promover o resgate da confiança dos agentes econômicos, criando um ambiente favorável aos negócios.

Com esse intuito, foram tomadas, ainda em 2016, medidas com vistas ao ajuste fiscal, sob a forma de propostas de reformas encaminhadas à aprovação do Congresso, mais especificamente, as Propostas de Emenda Constitucional (PEC) 241, fixando teto para a correção dos gastos primários do governo, a PEC 287, tratando da reforma da previdência, e o Projeto de Lei 6787, alterando a legislação trabalhista. Embora apenas a reforma da previdência não tenha sido aprovada em 2016, a economia não conseguiu escapar da recessão, fechando o ano com uma variação negativa de 3,6%, número próximo ao do ano anterior.

A esse resultado econômico decepcionante vão se seguir dois anos de estagnação, nos quais os escândalos políticos envolvendo o próprio presidente esvaziaram as perspectivas de aprovação das reformas pretendidas pelo governo, o que se evidencia com nitidez na tramitação da reforma da previdência.

Em 2017, o crescimento econômico situou-se em apenas 1,3%, mesmo com a adoção de medidas de política monetária voltada a estimular o consumo e os investimentos.

Em 2018, o crescimento consegue ser ainda mais modesto, situando-se em 1,1%, observando-se, novamente, tentativas de estímulo à expansão da economia por meio da política fiscal. Conforme o título dado à seção final do capítulo, o governo Temer se encerrou com a “economia e a política em parafuso”.

Combinando riqueza de informações, profundidade e o rigor analítico – traço característico da profícua produção do autor – o livro constitui uma referência fundamental, e obrigatória, para a compreensão da trajetória da economia brasileira no decorrer dos governos Lula, Dilma e Temer, examinando-a com base em uma avaliação crítica dos rumos impostos à política econômica implementada no período. Sua importância extravasa a esfera acadêmica, aportando subsídios para a construção de uma estratégia, alternativa à ortodoxia macroeconômica, capaz de pavimentar o caminho do País rumo ao crescimento em bases sustentáveis, com inclusão social.

A adoção de uma agenda de acentuada conformação neoliberal pelo novo governo, empossado em 2019, que reafirma a crença na prescrição ortodoxa, ressalta ainda mais a importância da análise empreendida para o debate em torno de soluções consistentes para os problemas da estagnação econômica e do aprofundamento das desigualdades sociais que marcam o cenário brasileiro na atualidade. Insistir na escolha de políticas econômicas equivocadas é um luxo que a sociedade brasileira não se pode permitir, pelos elevados custos sociais impostos à população, em especial à pobreza.

Referências

Hirschman, Albert O. **Auto-subversão**: teorias consagradas em xeque. São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

Evans, Peter B. Análise do Estado no mundo neoliberal: uma abordagem institucional comparativa. **Revista de Economia Contemporânea**, Rio de Janeiro, n. 4, 1998.

Como publicar nos *Cadernos da Escola do Legislativo*

1 – Publicamos estudos de natureza analítica, preferencialmente inéditos, sobre temas de interesse do Poder Legislativo, do Estado e da sociedade, nas áreas de Direito, Administração Pública, Ciência Política, História Política, Políticas Públicas, Economia, Orçamento Público e afins.

2 – Além de estudos monográficos, aceitam-se traduções ou resenhas. A responsabilidade pelos artigos publicados é exclusiva dos autores. Se for o caso, o autor deverá tomar as providências necessárias no sentido de obter permissão para a publicação ou o uso de qualquer material eventualmente protegido por direitos autorais.

3 – O texto recebido será avaliado por parecerista *ad hoc*, especialista na área do tema abordado, observando-se os critérios de densidade e adequação aos objetivos da publicação. O parecerista poderá sugerir modificações formais ou de conteúdo, ou opinar pela não publicação, caso em que a decisão será comunicada ao autor.

4 – Devem acompanhar o texto informações acadêmicas e profissionais sobre o autor (titulação acadêmica, atividade profissional, vínculo institucional e informações para contato).

Para mais informações, acesse: <https://cadernosdolegislativo.almg.gov.br/seer/index.php/cadernos-ele/about/submissions#onlineSubmissions>

Os artigos publicados são de responsabilidade dos autores.

Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais – Escola do Legislativo

Av. Olegário Maciel, 2.161 – Belo Horizonte – MG – 30180-112

Tel.: (31) 2108-3400

E-mail do editor: nepel@almg.gov.br

E-mail da Escola do Legislativo: escola@almg.gov.br