Leniência fiscal ao mercado custa déficit dos direitos fundamentais

Vivemos tempos paradoxais no Direito Financeiro brasileiro.

Aparentemente, o país caminha — a passos lentos — para um regime de maior transparência e de sujeição universal de todos ao império da Constituição e da lei. Mas no exame das contas públicas ainda há muita opacidade e tolerância com deslavadas afrontas ao ordenamento pátrio.

Ainda há muita suavização interpretativa e contemporização com irregularidades graves como o enriquecimento ilícito às expensas do erário, como também há inconstitucionais esvaziamentos (como se fosse possível acatamento[1] de déficit) dos deveres constitucionais de financiamento mínimo dos direitos fundamentais.

Somos um país leniente com a sonegação de tributos e com a corrupção nas relações entre Estado e mercado, mas enviesada e vergonhosamente nos deixamos levar pelo falseado argumento de que a crise fiscal pela qual as contas públicas passam seria "culpa" da sobrecarga (?) de direitos que a Constituição de 1988 assegurou à população.

Nada mais fiscalmente desonesto do que pregar ajuste seletivo incidente apenas sobre as despesas primárias, desconhecendo a regressiva[2] e iníqua matriz tributária brasileira, bem como negligenciando a falta de balizas mínimas sobre o regime jurídico das despesas financeiras[3].

Enquanto se impõe rigor fiscal extremo às despesas primárias da União (e até aos pisos de custeio da saúde e educação) por meio da Emenda 95/2016 e enquanto assistimos até mesmo à promessa da recentíssima Lei Complementar 159/2017 de recuperação fiscal dos estados "falidos"[4], novas renúncias de receitas[5] são concedidas a pretexto do 25º (vigésimo quinto!) programa de refinanciamento de débitos tributários concedido nos últimos 20 anos. A perda média de recursos federais em relação a tais programas de refinanciamento das dívidas tributárias com a União alcança a cifra nada desprezível de R$ 18,6 bilhões[6] ao ano. Ou seja, apenas a título de fomento aos sonegadores para que prossigam na conduta economicamente racional de se furtar ao dever republicano de pagar em dia os tributos, o governo federal já abriu mão de arrecadar cerca de R$ 370 bilhões nas últimas duas

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

décadas.

O risco moral em reeditar, à exaustão, programas de refinanciamento de dívidas tributárias nos permite desvendar que o financiamento republicano do Estado não se impõe a todos. Tampouco podemos nos esquecer dos escândalos, que se encontram ainda sob lenta apuração no âmbito da operação zelotes[7], cujos volumes de discussão suspeita de débitos no Carf alcançam cifra superior a R$ 580 bilhões.

Noutro importante viés de análise, o governo federal, por ocasião da tramitação da PEC 241, chegou a divulgar números consolidados de renúncias fiscais concedidas pela União que alcançavam a casa de R$ 296 bilhões[8] em 2016.

Tudo isso se soma ao aberrante estoque da dívida ativa da União, que cresceu — ao longo de 2016 — cerca de 14% e chegou à espantosa cifra de R$ 1,8 trilhão, segundo dados da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional[9].

Na semana passada, a delação premiada da JBS também nos deu a dimensão multibilionária[10] dos incentivos creditícios oferecidos pelo BNDES às empresas que pactuavam, em vez de ganhos reais de produtividade e desenvolvimento econômico para o país, uma relação incestuosa de financiamento aos políticos e aos partidos que lhes beneficiaram.

A bem da verdade, todo o financiamento privado de campanhas feito no Brasil por empresas — como temos visto no âmbito da operação "lava jato" — era, direta ou indiretamente, remunerado com recursos públicos. Ou as doações eleitorais de empresas eram forma de lavagem de dinheiro para ocultar recursos públicos desviados, ou perseguiam indiretamente a finalidade de buscar ressarcir os “investimentos” eleitorais feitos, com grande margem de lucro no futuro certo e próximo, em rota de evidente compadrio e conflito de interesses na atividade política.

O financiamento privado de empresas às eleições nunca foi neutro, isento ou livre da tentativa de capturar a agenda governamental, muito antes pelo contrário: nossa democracia vive sob a égide de orçamentos públicos socialmente tolhidos[11] para lastrear a pujança fiscal do fomento ao mercado, muito bem amparado em incentivos creditícios, sonegações regularizadas *a posteriori* por incontáveis Refis ou pela repatriação de ativos, renúncias fiscais, contratos superfaturados e diversas outras formas de burla como o cartel do câmbio investigado pelo Cade[12] e o regime de liquidez praticamente imediata e bem remunerada das operações compromissadas (nosso atual *overnight* quase trilionário[13]).

Nossa leniência fiscal para com as práticas predatórias do mercado ao orçamento público parece infindável. Eis uma tolerância digna da nossa corrupção endêmica. Parece haver fortes indicadores de causalidade entre o nível de apropriação privada dos interesses públicos na nossa seara orçamentária e o caos fiscal que temos vivido. Para sanear as contas públicas, precisamos punir, com lastro em nosso ordenamento e, em especial, na Lei Anticorrupção, políticos corruptos e empresas corruptoras.

Sem real transparência e permanente vigilância da sociedade, não há Lei de Responsabilidade Fiscal, tampouco “Novo Regime Fiscal” que resistam a tantas e tamanhas violações e burlas interpretativas. Diagnosticarmos e evidenciarmos tais conflitos distributivos talvez seja o primeiro e maior passo que nossa sociedade precisa dar no sentido de enfrentar o caráter ilegítimo e opaco como são processados tais impasses orçamentários. Para isso, é preciso dar um passo adiante na nossa institucionalidade de

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

controle cotidiano das contas públicas.

Nenhum milímetro, contudo, avançaremos se não mudarmos[14] nossos tribunais de Contas e não contivermos sua, por vezes, excessiva ductibilidade interpretativa em prol dos mandatários políticos de ocasião e das agendas econômicas que eles partidarizam em seus governos locais, estaduais e federal.

A esperança trazida pelo Pacto Constitucional de 1988 nos promete avanços civilizatórios, a despeito de essa nem sempre ser uma rota linear e progressiva.

Pessoalmente, caminho para a conclusão com o testemunho de que sempre há riscos de novos retrocessos e, por isso, manifesto minha sincera preocupação com a já aventada hipótese de aplicação do instituto de modulação dos efeitos[15] pelo TCE-SP, no bojo do parecer prévio às contas anuais do governador Geraldo Alckmin (PSDB) de 2016, para possibilitar que R$ 6,5 bilhões de gastos com inativos do estado de São Paulo ingressem falseadamente[16] no piso paulista em educação. Trata-se de algo a ser decidido nos próximos dias pela corte de Contas paulista e que muito interessa a todos nós que almejamos a máxima aderência à Constituição de 1988, bem como sabemos que sem educação não há mudança substantiva da nossa realidade tão desigual, tão suscetível à corrupção e tão pouco capaz de assegurar dignidade a todos os cidadãos brasileiros.

Em suma, para além de tantos impasses fiscais e institucionais, o grande desafio é sabermos quanto custa cada escolha estatal e se ela é constitucional e socialmente legítima à luz do nosso ordenamento vigente. O que não é admissível, de forma alguma, é a ocultação dos interesses em jogo, impondo, na maioria das vezes, restrições severas ao custeio dos direitos fundamentais em benefício de hipóteses questionáveis de fomento ao mercado ou de outras despesas, cujo regime jurídico não é consonante com tal escolha.

Já de há muito, Guillermo O'Donnell[17] nos ensinava que, diferentemente dos que creem haver uma racionalidade técnica e apolítica na interpretação do Direito, "a lei, em seu conteúdo e em sua aplicação, **é basicamente** (como é o Estado do qual ela faz parte) **uma condensação dinâmica de relações de poder**, não apenas uma técnica racionalizada para ordenar as relações sociais".

A Justiça em tal condensação é sempre produto dinâmico do devido sopesamento dos diversos interesses em disputa, os quais devem ser democraticamente processados em respeito às regras vigentes. As escolhas são, por certo, trágicas, mas Wanderley Guilherme dos Santos[18] bem nos lembra que a tomada de decisão — em nível coletivo — pode, quando muito, propor-se a calcular o "dissenso tolerável" em relação a todos os interessados na decisão.

Para sermos menos lenientes e buscarmos o devido trato republicano das contas públicas, precisamos enfaticamente marcar posição sobre o que reputamos intolerável. De minha parte, registro, como condições pessoalmente inegociáveis de diálogo possível, para fins de aplicação dinâmica do Direito no âmbito das contas públicas, os seguintes preceitos: não cabe priorizar o fomento ao mercado em detrimento do custeio dos direitos fundamentais (como se fosse um necessário jogo de soma zero), tampouco cabe tergiversar com a integridade constitucional dos nossos tribunais de Contas. Eis o ponto de onde começo e findo qualquer reflexão sobre a realidade atual das nossas finanças públicas.

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

[1] Apenas a título de exemplo, dois casos paradigmáticos e profundamente tristes merecem menção, logo de plano. O primeiro deles reside no Termo de Ajustamento de Gestão celebrado pelo estado de Minas Gerais com o respectivo Tribunal de Contas, no qual foram acatadas todas as aplicações inferiores ao limite constitucional mínimo em saúde e educação feitas pelo governo mineiro até 2014 (como se pode ler em http://www.tce.mg.gov.br/?cod_pagina=1111620189&acao=pagina&cod_secao e http://veja.abril.com.br/blog/reinaldo/acordo-tce-assembleia-governo-de-mg-e-inconstitucional).
O segundo exemplo reside na Resolução 238/2012 do Tribunal de Contas do Espírito Santo, que admite o cômputo de servidores inativos no piso constitucional em educação. Trata-se de ato normativo que foi alvo da ADI 5.691, ajuizada pelo procurador-geral da República há cerca de um mês (notícia disponível em http://stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=341986).
[2] A esse respeito, vale a leitura do Texto para Discussão 2190 – "Progressividade Tributária: a agenda negligenciada", publicado pelo Ipea e de autoria dos pesquisadores Sérgio Gobetti e Rodrigo Orair, o qual se encontra disponível em http://www.ipea.gov.br/portal/index.php?option=com_content&view=article&id=27549
[3] A falta de limites para as dívidas consolidada e mobiliária da União foi, aliás, problema recentemente suscitado por José Roberto Afonso e Felipe Salto em http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,120-150-200-km-por-hora,10000058522
[4] O artigo 2º da LC 159/2017 fala em necessidade de diagnóstico feito pelo próprio estado a ser beneficiado pela "recuperação fiscal" acerca da sua "situação de desequilíbrio financeiro", para, na sequência, comprometer-se com a adoção de medidas como privatização de empresas estatais, mudanças no regime próprio de previdência, redução nas renúncias de receitas tributárias, revisão em benefícios estatutários aos servidores etc.
[5] Na forma do artigo 14, parágrafo 1º da Lei de Responsabilidade Fiscal, renúncia é qualquer redução discriminada de tributos, bem como qualquer benefício que corresponda a tratamento diferenciado.
[6] Como se pode ler em http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,refis-trazem-perda-de-r-18-6-bilhoes-por-ano-para-a-uniao-diz-receita,70001770810
[7] Sínteses a seu respeito encontram-se disponíveis em http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/03/1610495-12-empresas-negociaram-propina-no-carf-diz-pf.shtml e http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/04/1611246-entenda-a-operacao-zelotes-da-policia-federal.shtml
[8] Noticiado em http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/05/1773820-na-mira-do-governo-beneficios-fiscais-somam-r-296-bilhoes.shtml
[9] É o que se pode ler em http://agenciabrasil.ebc.com.br/economia/noticia/2016-11/divida-ativa-da-uniao-cresce-14-em-cerca-de-dez-meses-e-chega-r-18-trilhao e http://www.fazenda.gov.br/noticias/2017/fevereiro/pgfn-disponibiliza-edicao-2017-do-201cpgfn-em-numeros201d/201cpgfn-em-numeros201d-2017.pdf
[10] A exemplo do noticiado em https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2017/05/17/jbs-recebeu-r-81-bilhoes-do-bndes-e-sofre-duas-investigacoes-da-pf.htm e http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2015/08/1666394-emprestimos-subsidiados-do-bndes-custam-r-184-bilhoes-a-uniao.shtml
[11] Vale lembrar que o CNMP recomendou a fiscalização dos gastos mínimos em saúde (http://www.cnmp.mp.br/portal/images/normas/RECOMENDAO_48.pdf) e educação (http://www.cnmp.mp.br/portal/images/Normas/Recomendacoes/RECOMENDACAO_44_2016.pdf). De todo modo, o problema de déficit de aplicação prossegue como realidade dramática tanto na saúde

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.

(como se pode ler, por exemplo, em http://www.conjur.com.br/2017-abr-30/governo-nao-aplicou-minimo-saude-2016-mp-contas), quanto na educação, haja vista a falta de regulamentação do custo-aluno qualidade inicial (como se pode ler em http://www.mpf.mp.br/rj/sala-de-imprensa/noticias-rj/mpf-rj-move-acao-para-fixar-padrao-de-qualidade-para-educacao).
[12] Como se pode ler em http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,cade-chega-a-acordo-e-multa-cinco-bancos-em-r-181-milhoes-por-manipulacao-da-cotacao-do-real,10000093147
[13] A esse respeito, é extremamente oportuno o debate promovido por Felipe Salto em: http://economia.estadao.com.br/noticias/geral,e-preciso-acabar-com-o-overnight-do-bc-imp-,1632618
[14] Como, aliás, propõe a PEC 329/2013, alvo do Movimento #Muda TC lançado ontem em São Paulo pela iniciativa da Confederação Nacional das Carreiras e Atividades Típicas de Estado (Conacate), pela Federação Nacional das Entidades dos Servidores de Tribunais de Contas do Brasil (Fenastc) e pela Associação Nacional do Ministério Público de Contas (AMPCon). Bastante esclarecedores, a esse respeito, são o artigo e a entrevista do colega de coluna Júlio Marcelo de Oliveira disponíveis em http://blogdofred.blogfolha.uol.com.br/2017/05/19/e-preciso-reformar-os-tribunais-de-contas/ e http://m.cbn.globoradio.globo.com/media/audio/89071/nomeacoes-para-tribunais-de-contas-facilitam-captu.htm
[15] Como foi debatido nos autos do TC 1.564/026/13 pelo Pleno do TCE-SP. A esse respeito, vale acompanhar o debate da sessão de 14/12/2016, cujo vídeo se encontra disponível no link https://www.youtube.com/watch?v=NnnwYk89lvI (no trecho entre 33’43” a 1h37’52”), bem como os debates que o antecederam no dia 7/12/2016 (vídeo disponível em https://www.youtube.com/watch?v=BF3ZD5gLPPA, especificamente no trecho de 2h51 a 3h26).
[16] Tal manobra encontra-se lastreada nos inconstitucionais artigos 26 e 27 da Lei Complementar paulista 1.010/2007, impugnada por representação da PFDC ao PGR, como se pode ler em http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/informativos/edicoes-2016/novembro/pfdc-quer-inconstitucionalidade-de-lei-paulista-que-viola-investimentos-minimos-na-saude-e-na-educacao/
[17] O’DONNELL, G. Horizontal accountability in new democracies. In: *Journal of Democracy*. v. 9, n. 3, 1998, p. 54, grifo nosso.
[18] SANTOS, Wanderley Guilherme dos. A trágica condição da política social. In: ABRANCHES, Sérgio Henrique; SANTOS, Wanderley Guilherme dos; COIMBRA, Marcos Antônio. *Política social e combate à pobreza*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1987. p. 40.

Date Created
23/05/2017

2023 - www.conjur.com.br - Todos os direitos reservados.