

O estado de emergência financeira e a disputa pelo seu controle



Fernando Facury Scaff
Tributarista e professor

Emergência implica em exceção. Pensemos na classificação usual dos

termos na área médica. *Emergência* ocorre nas situações em que, de forma súbita e imprevista, a vida, a saúde ou o meio ambiente enfrentam uma ameaça iminente, que demanda uma solução imediata, tal como ocorre nas hemorragias, paradas respiratórias ou cardíacas. Já na *urgência* o quadro possui certa previsibilidade, pois não apresenta um risco imediato de vida, o que demanda soluções de curto prazo, pois pode se transformar em uma *emergência* se não for solucionada rapidamente, como nos casos de luxações, torções e alguns tipos de fraturas. As *emergências*, portanto, permitem que algumas regras sejam afastadas, como ocorre quotidianamente nas ambulâncias quando transportam doentes que se encontram nesse estado de saúde – várias regras de trânsito são relativizadas nessas situações.

As emergências não acontecem apenas na área de saúde. São comuns em situações calamitosas em geral, como nas guerras, e em outros quadros agudos em que o enfrentamento de um determinado problema exige esforços concentrados e coordenados para seu combate. Parece inegável que estamos vivendo em um desses períodos, pois está sendo necessário drenar diversos recursos pessoais e materiais para combater a pandemia de coronavírus.

Aqui surge o problema envolvendo o Direito Financeiro. Em [outro texto](#) demonstrei os impactos econômicos, financeiros e tributários dessa moléstia na sociedade. Neste texto identifico uma disputa política surda e agônica pelo controle financeiro desses recursos *de emergência*, que vem sendo travada entre o Congresso e o Poder Executivo, o qual introduziu um novo elemento na disputa, que é o STF.

Vamos ao caso, iniciando a narrativa pela conduta do Legislativo.

Está em discussão uma Proposta de Emenda Constitucional (PEC) que visa criar uma espécie de *Orçamento de Guerra*, apartado do orçamento normal. Em uma das versões que circula, pois não está acessível no site da Câmara, a proposta teria por objetivo instituir um “regime extraordinário fiscal e de contratações para enfrentamento da calamidade pública nacional decorrente de pandemia internacional”. Visa introduzir um novo artigo no Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) da Constituição, a fim de criar um *Comitê Gestor de Crise*, com a competência de fixar a orientação geral e

aprovar as ações que integrarão o escopo do regime emergencial, dentre outras funções específicas durante a vigência de calamidade pública, que já foi reconhecida pelo Congresso Nacional no [Decreto Legislativo 6/20](#), que *afastou* até 31 de dezembro de 2020: (1) a busca pela meta de superávit fiscal estabelecido anualmente pela Lei de Diretrizes Orçamentárias (Anexo de Metas Fiscais); (2) o respeito aos limites de gastos com pessoal (art. 23, LRF); e (3) o limite da dívida consolidada.

Conforme tal versão da PEC, o Comitê Gestor da Crise será integrado por vários Ministros, além de representantes de Estados, Municípios, Senado, Câmara, CNJ, CNMP e TCU, presidido pelo Ministro da Saúde, com amplos poderes financeiros, afastados os limites de gastos com pessoal (§1º, art. 169, CF) e, desde que não se trate de despesa permanente, ficam dispensados do cumprimento das restrições normativas fruto do aumento da despesa e a concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita. Tornando-se norma constitucional, isso afastaria os óbices estabelecidos pelas leis ordinárias e pelo art. 113, ADCT.

A versão segue apontando para os créditos extraordinários que venham a ser abertos, os quais deverão ser aprovados pelo Congresso em cinco dias, sob pena de anuência tácita. E, ressalvadas as competências originárias dos órgãos judiciais, o STJ terá competência específica para analisar todas as decisões do Comitê de Gestão da Crise, sendo de 90 dias a prescrição de todas as ações sobre o tema, sendo que o TCU terá competência específica e simplificada para a análise dessas contas.

Propõe-se ainda que o Congresso possa sustar qualquer decisão do Comitê em caso de ofensa ao interesse público ou de extrapolação aos limites estabelecidos.

Como referido, trata-se de uma PEC, cuja presente análise está sendo feita sem o texto final, cujos termos, acima resumidos, podem vir a ser alterados.

O que se destaca no âmbito dessa iniciativa do Legislativo é a concentração de poderes financeiros extraordinários nas mãos do Congresso, com o auxílio do TCU, que, ao fim e ao cabo analisará o verdadeiro *cheque em branco* que será concedido ao Comitê Gestor, que não tem a participação *direta* do Presidente da República, pois só os Ministros por ele indicados é que o comporão.

Adotada essa via, quem terá a *última palavra* sobre o *Estado de Emergência Financeira* será o Congresso, embora as medidas executivas e emergenciais venham a ser tomadas pelo referido Comitê.

Passemos agora a analisar a movimentação da Presidência da República.

Foi proposta no dia 26 de março a ADI 6357, assinada inclusive pelo próprio Presidente da República, e distribuída para relatoria do Ministro Alexandre de Moraes, que [concedeu a liminar](#) requerida no domingo, 29 de março.

O escopo da ADI é a atribuição de *interpretação conforme a Constituição* de diversos artigos da Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), em especial dos artigos 14, 16, 17 e 24, e do art. 114, §14 da Lei de diretrizes Orçamentárias (LDO).

O argumento central exposto na petição inicial é que “a despeito da relevância das exceções fiscais previstas no artigo 65 da LRF, há que se reconhecer que tal norma é insuficiente para garantir a eficiente atuação do governo federal frente às demandas fiscais e sociais que se apresentam diante da atual

pandemia do coronavírus”.

O fulcro do pedido liminar é que sejam relativizadas as medidas de demonstração do impacto financeiro de diversas medidas já adotadas, *dentre outras a serem implementadas*: (1) auxílio emergencial (abono) para os trabalhadores informais, com estimativa de impacto entre R\$ 15 e 20 bilhões; (2) pagamento de percentual do valor do seguro-desemprego para trabalhadores formais, em caso de suspensão de seus contratos; (3) a distribuição de alimentos para idosos, pois alega-se que a atual legislação do Programa Bolsa Família impede a concessão de novos benefícios para este programa; (4) *dentre outros programas de redistribuição de recursos, cujo aumento de despesa não poderia ser compensado nos termos em que exigido pela LDO*.

Esse item (4) deve concentrar nossa atenção, pois, com a liminar, foi dado pelo STF um *cheque em branco* ao Poder Executivo como um todo, afastando as regras usuais de controle financeiro e orçamentário, mesmo com as ressalvas contidas no despacho, que delimitam sua vigência “durante a emergência em Saúde Pública de importância nacional e o estado de calamidade pública decorrente de COVID-19”, para “afastar a exigência de demonstração de adequação e compensação orçamentárias em relação à criação/expansão de programas públicos destinados ao enfrentamento do contexto de calamidade”.

Adotado esse caminho, quem terá a *última palavra* sobre o *Estado de Emergência Financeira* será o Poder Executivo, em cujo ápice está o Presidente da República.

Dois exemplos recentes podem esclarecer o preocupante alcance dessa medida, que dá um *by pass* no Legislativo: (1) A Presidência estabeleceu que só teriam direito a receber o Benefício de Prestação Continuada (BPC), no valor de um salário mínimo mensal, quem tivesse renda familiar até R\$ 261,25 (um quarto de salário mínimo) por membro da família. O Congresso ampliou o número de beneficiários para aqueles que tenham renda familiar per capita inferior a R\$ 522,50 (meio salário mínimo). Esse benefício é concedido a pessoas com mais de 65 anos ou pessoas com deficiência que não têm meios próprios de se sustentar, e nem auxílio da família. Ou seja, *o Congresso ampliou a rede de proteção social, que o Presidente queria reduzir*. (2) A Presidência propôs que o benefício aos trabalhadores informais fosse de R\$ 200,00 e o Congresso o ampliou para R\$ 600,00 – o que ainda é insuficiente, mas também *aumenta a rede de proteção social, ao contrário do que pretendia o Presidente*.

Aqui está o ponto central da disputa que se concentra entre o Congresso e a Presidência da República, que tenta se fazer prevalecer através da ADI 6357. Quem terá a palavra final nesse *Estado de Emergência Financeira*?

Diversos autores trataram do assunto no âmbito teórico. Destacam-se Carl Schmitt (*Em Defesa da Constituição*, diversas edições), Giorgio Agamben (*Estado de Exceção*, Editora Boitempo), Ramon Mapa da Silva (*Paradoxos da Encarnação: por uma radicalização democrática da teologia política*, Editora D’Placido) e Gilberto Bercovici ([Constituição e Estado de Exceção Permanente](#), Editora Azougue). Uma tese de doutorado também foi defendida sobre o tema abordando o Direito Financeiro, por Francisco Secaf da Silveira (*O Estado econômico de emergência e as transformações do direito financeiro brasileiro*, Editora D’Placido; também [escreveu](#) na **ConJur** sobre o tema).

Todos esses autores discutem teoricamente o estado de exceção, e debatem sobre quem deve dizer a última palavra nessas situações. A posição de Schmitt apontava para o Presidente Hindenburg, porém,

após sua morte e o incêndio ocorrido no Parlamento alemão, (cuja suspeita de autoria recai sobre os nazistas), foi votada a Lei de Plenos Poderes e o poder de dizer a última palavra passou a Hitler. Sabemos como essa história acabou.

No caso brasileiro o dilema se avizinha. Quem deve ser o último a exercer o controle em face do agudo Estado de Emergência Financeira atualmente presente?

Se a decisão final pelo uso dos recursos ficar com a Presidência da República, o nível do controle será reduzidíssimo, pois será possível realizar os atos sem a fiscalização e o controle direto e imediato do Congresso e do TCU, amparado pela liminar do STF – único que ainda poderá controlá-la, cassando a liminar concedida. *É poder demais nas mãos de um só órgão/instituição.*

Caso a PEC venha a ser aprovada nos termos acima delineados, o Comitê de Gestão de Crise será o executor das medidas emergenciais, sendo controlado pelo Congresso e pelo TCU – e ainda, eventualmente, pelo STJ e demais órgãos do Poder Judiciário, inclusive pelo STF.

Claro que a PEC pode atribuir esse último poder de controle ao Congresso. Trata-se de norma constitucional e posterior à liminar concedida. Porém terá forças o Congresso para aprová-la? Estou na torcida.

Date Created

31/03/2020