

# A LEGITIMIDADE COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL

A atividade financeira do Estado<sup>1</sup> recebeu, na Constituição Federal de 1988, tratamento inovador no quadro geral das funções estatais. Trata-se da adoção do *critério da legitimidade* como referência de controle do gasto público.

Todos os atos governamentais dos quais resultem receita ou despesa, levados a efeito pela União, Estados, Municípios e o Distrito Federal, serão objeto de controle, interno e externo, quanto aos critérios da legalidade, da *legitimidade* e da economicidade. O controle externo cabe ao Poder Legislativo, com o auxílio do Tribunal de Contas, e o controle interno está limitado ao âmbito de cada um dos Poderes Públicos.

Como já referido no início deste trabalho, o *critério da legitimidade* constitui a boa nova que não estava presente em nenhuma das constituições brasileiras anteriores (1824, 1891, 1934, 1937, 1946, 1967 e 1969) e apenas alguns poucos

---

<sup>1</sup> “A atividade financeira consiste [...] em obter, criar, gerir e despender o dinheiro indispensável às necessidades, cuja satisfação o Estado assumiu ou cometeu àquelas pessoas de direito público” (BALEEIRO, 2015, p. 4). A atividade financeira do Estado envolve, assim, a geração da *receita pública* e da *despesa pública*, assim como a sua *gestão*. Outros conceitos e os fins da atividade financeira do Estado estão explicitados no capítulo um desta tese.

países contemplam em suas Leis fundamentais essa espécie de averiguação (TORRES, 1994).

Eis o texto que consagra, no artigo 70, *caput*, da Constituição Federal, a regra do controle de legitimidade do gasto público no Brasil:

A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, *legitimidade*, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder (BRASIL, 2018a, p.89, grifo nosso).

O dispositivo constitucional preconiza quão abrangente é o sistema de controle instituído pelos membros da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988. A norma assim estatuída responde a três questões básicas, relativamente ao controle externo: o que é fiscalizado (objeto do controle); quem fiscaliza (sujeito do controle) e; sob que perspectiva deve ser fiscalizado (critério de controle). Essa última questão é a que interessa ao presente estudo.

As atividades da Administração Pública constituem o objeto do controle, compreendidas aí a *atividade contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial*, consubstanciadas em atos de que resulte receita ou despesa. É, em síntese, a denominada atividade financeira do Estado. O *Congresso Nacional* (Câmara Federal e Senado Federal) e o *Tribunal de Contas da União*<sup>2</sup> são os sujeitos do controle externo.

Por último, a ação de controle se dará *quanto à legalidade, à legitimidade, à economicidade, à aplicação das subvenções e quanto à renúncia de receitas* dessas atividades<sup>3</sup>. Em outros termos, esses critérios estabelecidos querem

---

<sup>2</sup> É o que diz o artigo 71, *caput*, da Constituição Federal: “O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete [...]” (BRASIL, 2018a, p.81).

<sup>3</sup> É oportuno fazer breve diferenciação entre esses critérios, a fim de facilitar a correta interpretação e aplicação deles. O critério da *legalidade* incide no exame da observância dos parâmetros constitucionais, legais e regulamentares aplicáveis ao gasto fiscalizado. É a verificação do cumprimento do princípio da legalidade por parte da Administração Pública. A *legitimidade* serve para aferir se o gasto realizado atendeu, de alguma forma, a uma necessidade coletiva, se, de fato, o produto final gerado contribuiu para satisfazer os anseios da comunidade e trouxe algum benefício social. A *economicidade* constitui o instrumento de averiguação da relação custo/benefício dos gastos realizados pela Administração Pública. Se, de um lado, as fontes de receita são limitadas e, do outro, as necessidades são ilimitadas, maximizar o uso dos recursos com vistas a gerar mais bens públicos para a população representa a essência desse critério de verificação das contas públicas. A *aplicação das sub-*

significar que, em uma determinada despesa pública a ser fiscalizada (uma obra pública construída pela União, por exemplo), o Tribunal de Contas da União tem o *poder-dever* de verificar se ela foi realizada com observância da legalidade e da economicidade e, também, se esse dispêndio está legitimado (ou, se é legítima a construção da obra). Em que consiste essa legitimidade, então?

Ter presente as razões pelas quais essa matéria - *o controle de legitimidade do gasto público* - é elevada à categoria de mandamento fundamental e, em particular, porque o constituinte de 1987-1988 a fez constar como regra na Constituição Federal contribui para clarificar a sua natureza, finalidade e importância.

Os diversos conceitos de constituição, seja em sentido político ou jurídico, produzidos no contexto do constitucionalismo, oferecem elementos importantes para esboçar a procedência da inclusão do tema do controle de legitimidade como regra constitucional.

Manifestação do sistema de ideias liberais, o constitucionalismo nasce como doutrina de limitação do poder estatal, sendo da essência da Constituição, desde as suas origens, a separação de Poderes e a garantia de direitos (BARROSO, 2009, p. 147).

Nessa mesma linha de pensamento, Canotilho (2003, p. 51-55) define o constitucionalismo como “a teoria (ou ideologia) que faz erguer o princípio do governo limitado, indispensável à garantia dos direitos em dimensão estruturante da organização político-social de uma comunidade”. Em outras palavras, o constitucionalismo moderno representa uma técnica específica de limitação com fins garantísticos, caracterizando-se como uma teoria normativa da política e legitimando o aparecimento da chamada constituição moderna. Essa constituição em sentido moderno, acrescenta o autor, é compreendida como “a ordenação sistemática e racional da comunidade política através de um documento escrito no qual se declaram as liberdades e os direitos e se fixam os limites do poder político”. Em síntese, encerram duas ideias fundamentais: “ordenar, fundar e limitar o poder político e reconhecer e garantir os direitos e liberdades do indivíduo”.

A peculiaridade da Constituição, na lição de Hesse (2009, p. 91), reside no fato de ela possibilitar e garantir um processo político livre, que se consubstancia

---

*venções* é utilizada no caso de o Governo destinar recursos orçamentários para subvencionar entidades públicas ou privadas, sejam elas de caráter social ou econômico. A *renúncia de receitas* é o critério aferidor das perdas nas entradas dos recursos públicos. Serve, assim, para verificar se o ente público abriu mão da cobrança de tributos que lhe eram devidos e se isso ocorreu de acordo com a legalidade (BARBOSA, 2003, p.52, no prelo).

em constituir, estabilizar, racionalizar e restringir o poder, assim como assegurar a liberdade individual. A limitação do poder estatal e a prevenção do abuso desse poder são materializadas mediante: a ordenação do processo de formação de unidade política; a instituição (sempre limitada) de atribuições de poderes estatais; a regulação processual do exercício dessas atribuições e; o controle dos poderes estatais.

Essas três concepções acerca do constitucionalismo, que fizeram emergir o modelo de constituição moderna e contemporânea – *sobretudo naquela dimensão que enfatiza a limitação do poder estatal* – demonstram a abertura necessária para abrigar a normatização do controle de legitimidade do gasto público. Como já mencionado, esse mecanismo de controle se insere em uma situação em que um Poder (o Legislativo) examina os atos (dos quais resultam receitas ou despesas) de um outro Poder (o Executivo) a fim de aferir não a sua legalidade e economicidade, mas o mérito desses atos, ou seja, no caso do gasto público, se atende, de alguma maneira, a uma necessidade pública e se o produto final contribui para satisfazer os anseios da comunidade, proporcionando algum benefício social<sup>4</sup>. Vê-se, desde logo, que existe, por essa via, uma forma institucionalizada de contenção do poder político. O Poder Executivo está limitado, quanto ao mérito de suas escolhas políticas, em matéria de gasto público, pelo critério da legitimidade.

O tema da fiscalização contábil, financeira e orçamentária da Administração Pública – *no qual está inserido o artigo 70, caput, da Constituição Federal* – foi amplamente discutido durante as etapas e fases do funcionamento da Assembleia Nacional Constituinte de 1987-1988 (ANC). Afonso (2015, p. 29), em análise sobre os acontecimentos da constituinte brasileira, tomando por base os registros do Diário da ANC, em particular sobre o orçamento e as finanças públicas, esclarece que, na Comissão de Sistematização, prevaleceu o parecer da Comissão de Organização dos Poderes, ficando o texto final do artigo 70 em seção específica do capítulo relativo ao Poder Legislativo (conforme o Título IV, Capítulo I, Seção IX, da Constituição Federal)<sup>5</sup>. Em sua pesquisa, o autor especifica que

---

<sup>4</sup> Essa matéria constitui o núcleo da tese. O controle de legitimidade do gasto público, que está associado ao fenômeno da *accountability* e da *responsiveness*, ambos no campo da teoria democrática, está desenvolvido na Parte II deste trabalho.

<sup>5</sup> Os trabalhos da constituinte brasileira transcorreram-se no período de 1º de fevereiro de 1987 (instalação) a 5 de outubro de 1988 (promulgação da Constituição Federal). O funcionamento da Assembleia Nacional Constituinte (ANC) deu-se mediante o cumprimento de etapas e fases. As discussões e deliberações ocorreram no âmbito de comissões, sucessiva-

A organização da fiscalização orçamentária e financeira, em oposição às matérias anteriormente analisadas, foi marcada por normas pormenorizadas em todos os relatórios da ANC, o que refletiu o princípio de que definições e regulações deveriam ser esgotadas já no texto constitucional, não devendo constituir objeto de qualquer lei, pois, sendo assim, a fiscalização estaria sujeita ao crivo do fiscalizador (o Executivo). Por sua vez, as mudanças empreendidas no texto constitucional visaram ao fortalecimento tanto do Poder Legislativo (que passou a indicar dois terços dos membros do Tribunal de Contas [da União]) como do próprio Tribunal de Contas [da União] (que ganhou o poder de sustar atos impugnados sem prévio pronunciamento do Executivo) (AFONSO, 2015, p.30).

O então Deputado Federal pelo Estado de São Paulo, José Serra, relator da Comissão Temática do Sistema Tributário, Orçamento e Finanças, na primeira etapa da ANC de 1987-1988, refere-se acerca da inclusão dessas inovações ao texto constitucional da seguinte forma:

[...] o novo texto constitucional também inova em relação ao anterior quando estabelece que a fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial deve abranger os aspectos de ‘legalidade, **legitimidade**, economicidade, assim como a aplicação de subvenções e renúncia de receitas’, ou seja, abre caminho para que os Tribunais de Contas se manifestem sobre o **mérito e a qualidade da execução das despesas**. Paralelamente, a Constituição não limita, como antes, a ação dos referidos Tribunais ao sistema de controle posterior, que significa confinar a prática da fiscalização aos fatos consumados, mas também abre a alternativa para a realização de controles prévios e concomitantes, além dos posteriores, prevendo, ainda, sanções mais efetivas (SERRA, 1989, p. 95, grifo nosso).

A fixação do *controle de legitimidade do gasto público*, em sede de Constituição, com essa abrangência e especificidade, traduz a vontade do constituinte de dotar os órgãos do Poder Legislativo de técnica eficaz destinada a averiguar se os atos de que resultem receita ou despesa, realizados pelo Poder Executivo, estão legitimados. *É a leitura que se faz quanto à exigência de os Tribunais de Contas examinarem o mérito e a qualidade da execução da despesa pública e à ênfase no fortalecimento do Poder Legislativo em face do Poder Executivo. E*

---

mente, até a aprovação do texto final da Constituição pelo Plenário da ANC (composto por Deputados Federais e Senadores da República). Os membros da ANC organizaram-se em oito comissões temáticas, desdobradas em vinte e quatro subcomissões (três para cada uma das oito comissões temáticas), e a comissão de sistematização, esta última com atribuição de produzir o projeto de Constituição, mediante a integração dos anteprojetos elaborados pelas oito comissões temáticas, a ser debatido e decidido pelo Plenário da ANC. A fiscalização contábil, financeira e orçamentária da Administração Pública, positivada no artigo 70, *caput*, da Constituição Federal, foi resultante de elaboração na *Subcomissão do Poder Legislativo*, abrangida pela *Comissão da Organização dos Poderes e Sistema de Governo* (AFONSO, 2015; PILATTI, 2016).

essa escolha institucional no relacionamento entre Poderes exprime seguramente limitação do poder político.

A reflexão sobre a relação entre o Direito e a teoria dos valores<sup>6</sup> colabora para clarificar a pertinência da posição do *controle de legitimidade do gasto público* como regra constitucional. É Teixeira (2011, p. 80-83) quem reconhece esse nexos, argumentando que ao Direito (e também ao Estado) cumpre realizar os valores, sendo que o valor jurídico por excelência a ser concretizado é o da justiça. A missão do Direito é realizar a justiça, seja ela de índole comutativa ou distributiva.

A justiça “apresenta-se não como *ser*, isto é, como algo existente de fato, como um enunciado de relações reais, mas como *dever ser*, isto é, como um critério normativo, uma tarefa ou uma missão a ser realizada, algo que se deve fazer” (TEXEIRA, 2011, p. 82-83). O autor acrescenta que “o centro de gravidade da questão” desloca-se da mera ideia formal de justiça para a busca ou determinação de “critérios estimativos válidos”, quer dizer, serão necessários “medidas ou critérios estimativos que permitam determinar o merecimento e a dignidade de cada cidadão”. Na medida em que se busca saber quais os critérios utilizados para a avaliação (ponderação) do mérito da escolha pública, chega-se ao fundamento da legitimidade cujo controle externo constitui atribuição do Tribunal de Contas. Que valor fundamental pode ser identificado como critério ensejador da legitimidade do gasto público e assim servir de referência para a atuação do controle externo do Tribunal de Contas? A identificação desse valor fundamental (ou desses valores fundamentais) traduz a essência da pesquisa que ora se empreende.

---

<sup>6</sup> Quando se destaca neste estudo a relação entre o *Direito e a teoria dos valores*, quer-se, ainda que de forma breve, acentuar a ideia de que, assim como o Direito tem por missão básica a realização da justiça, o gasto público, na mesma medida, teria a sua destinação tendente a materializar algum valor (ou alguns valores), seja estes absolutos (perenes) ou não. A *teoria dos valores* está situada no domínio da Axiologia (ou Filosofia dos valores), que busca compreender a natureza efetiva dos valores, suas características essenciais, ou seja, procura descobrir a existência das causas últimas e dos princípios supremos. Mondin (1980, p. 199) considera que “os valores são os guias, os meios que ajudam a realizar o próprio projeto de humanidade” e, da perspectiva ontológica, “valor significa a qualidade pela qual algo possui dignidade e por isso é digno de estima e respeito”. R. Guardini (*apud* MONDIN, 1980, p. 192, grifo nosso) sintetiza o sentido de valor como sendo “aquilo pelo qual um ser é digno de ser, **uma ação é digna de ser realizada**”. Neste último sentido, está expressado o aspecto deontológico do valor. Esse tema tem importância para o *controle de legitimidade do gasto público*, pois, contribui com subsídios teóricos para identificar a existência de possíveis valores norteadores das escolhas públicas.

A estrutura das Constituições contempla duas classes de valores: os *valores fins* e os *valores meios*. Os valores fins estão relacionados aos bens e finalidades últimas visados pela Constituição, tais como, a ordem, a segurança, o progresso social, a realização dos ideais de liberdade e justiça, a suprema dignidade da pessoa humana, a felicidade e o bem-estar de todos os cidadãos etc. Os valores meios estão expressos nas técnicas constitucionais (ou nos sistemas) destinados a viabilizar a consecução dos valores meios. Esse modo de ver a Constituição, percebido por Teixeira (2011, p. 191-192), revela-se útil para entender o mecanismo de *controle de legitimidade do gasto público* como técnica (valor-meio) destinada a apoiar o processo de decisão política tendente a tornar realidade aqueles objetivos presentes nos valores-fins.

A Constituição, ainda que possa ser compreendida como um todo unitário, orgânico e sistêmico, suas regras e normas apresentam naturezas distintas e se destinam a finalidades igualmente diversas. As regras e as normas que formam a Constituição são passíveis de categorização em razão de algum critério a ser adotado.

A tipologia das regras constitucionais mereceu tratamento minucioso de Silva (2007; 2014a) em dois de seus livros. Na sua obra pioneira sobre a matéria (*Aplicabilidade das Normas Constitucionais*), adotando como critério a eficácia e a aplicabilidade das normas, e enfatizando que não há nenhuma norma destituída de eficácia, o autor as discrimina em três categorias: normas constitucionais de *eficácia plena*; normas constitucionais de *eficácia contida*; normas constitucionais de *eficácia limitada ou reduzida*.

No primeiro grupo (de eficácia plena), estão todas as normas que, desde o início de sua vigência, produzem todos os efeitos essenciais e os objetivos visados pelo constituinte. Elas têm aplicabilidade direta, imediata e integral. No segundo (eficácia contida), incluem-se aquelas normas que também incidem imediatamente e produzem os efeitos desejados pelo legislador, mas preveem meios ou conceitos que permitem manter sua eficácia contida em certos limites. Possuem aplicabilidade direta, imediata, mas não integral. Por último (as de eficácia limitada ou reduzida), estão as normas que não produzem, quando entram em vigor, os efeitos pretendidos, pois carecem de regulamentação do legislador ou de órgão do Estado. Caracterizam-se como de aplicabilidade indireta, mediata e reduzida.

Essa categorização arquitetada por Silva (2007) tem utilidade para entender a situação do artigo 70, *caput*, da Constituição Federal, reproduzido no início dessa seção, notadamente quanto à inserção da *legitimidade* como critério de controle do gasto público.

A própria questão lançada no título desse capítulo – *em que consiste a legitimidade do gasto público* – por certo já expressa a necessidade de delimitação conceitual e operacional do controle de legitimidade, de modo a parametrizar as ações de fiscalização conduzidas pelo Tribunal de Contas da União.

Afigura-se, portanto, tratar-se de norma de eficácia contida, visto que carecedora de alguma regulamentação para definir o seu escopo. Essa constatação faz sentido. A não tipificação (ou a tipificação inadequada) da legitimidade, ou melhor, a ausência (ou a deficiência) dos limites do poder fiscalizatório para o critério da legitimidade, pode levar o órgão de controle externo a interferir indevidamente em alguma dimensão do ato fiscalizado, quando de exclusiva competência do Poder Executivo, exacerbando o sistema de freios e contrapesos (*checks and controls* ou *checks and balances*) entre os Poderes Públicos.

Essa tríplice distinção das normas constitucionais quanto à eficácia e aplicabilidade, embora clássica na doutrina jurídico-constitucional brasileira e amplamente adotada no presente, foi objeto de inovação em obra recente do autor (*Teoria do conhecimento constitucional*), com a introdução de outro parâmetro classificatório (SILVA, 2014a). Sua nova proposição teórica se apresenta distinta do modelo adotado por Alexy (2015, p. 87) e Canotilho (2003, p. 1.159), para os quais as regras e princípios são espécies do gênero norma<sup>7</sup>. Nessa nova configuração, Silva (2014a, p. 361), diferentemente desses dois constitucionalistas europeus, considera que, no Direito Constitucional, podem ser identificados três tipos de **regras**: regras *ônticas*, regras *técnicas de procedimento* e regras *deônticas* (que são as *normas* propriamente ditas).

As *regras constitucionais ônticas* abrangem os elementos organizacionais relacionados à forma e tipo de Estado, à forma e sistema de governo, aos Poderes e órgãos públicos e sua composição, e às respectivas **competências**. Revelam-se como um *ser* (elas simplesmente *são*). As *regras constitucionais de procedimento* (ou regras técnicas) constituem regras de ação, porquanto regulam as atividades (não a conduta) dos agentes políticos ou públicos a quem cabe realizar os atos tendentes à consecução de um fim (por exemplo, o procedimento legislativo de produção da lei). Expressam um *ter que* (tem que ser feito dessa forma). As *regras constitucionais deônticas* são as *típicas normas jurídico-constitucionais*,

---

<sup>7</sup> Enquanto Alexy (2015, p. 87) propõe que “a distinção entre regras e princípios é, portanto, uma distinção entre duas espécies de normas”, Canotilho (2003, p. 1.159) assegura que “o sistema jurídico do Estado de direito democrático português é um sistema normativo aberto de regras e princípios”, pois, “as normas do sistema tanto podem revelar-se sob a forma de *princípios* como sob a forma de *regras*” (grifo do autor).

porque contêm preceitos a serem observados, ou seja, regras de conduta pelas quais são definidos direitos e obrigações das pessoas, órgãos e entidades. Estão neste grupo, por exemplo, as normas que definem os direitos fundamentais (Título II da Constituição Federal) e as normas constitucionais programáticas<sup>8</sup>. São regras que encerram um *dever-ser* (a conduta *deve ser* desse ou daquele modo) (SILVA, 2014a).

Como é possível, então, situar o *controle de legitimidade do gasto público*, nesse quadro teórico? A resposta está no próprio artigo 70, *caput*, da Constituição Federal, cujo conteúdo exprime determinados poderes ao Congresso Nacional e ao Tribunal de Contas para o desempenho da função estatal de controle externo. Nota-se que, no conjunto das *regras constitucionais ônticas*, estão aquelas relacionadas às competências dos Poderes e órgãos. Silva (2014a, p. 380) assinala que as regras de competência, além de criarem “as condições prévias da ação e os pressupostos de existência e validade do procedimento e do seu resultado”, desdobram-se em dois tipos: as que conferem poder discricionário (competências discricionárias) e as que conferem poder vinculado (competências vinculadas).

O *controle de legitimidade do gasto público*, pelo visto, indica possuir a natureza de regra constitucional ôntica (*ela simplesmente é*), pois não traduz uma regra de procedimento (não é *ter-ser*) e tampouco uma regra deôntica (não é *dever-ser*, isto é, uma conduta). Parece também expressar competência do tipo vinculada (poder vinculado) na medida em que caberá ao órgão de controle externo definir o procedimento por meio do qual haverá de conduzir-se para o exercício dessa função estatal, observando rigorosamente os limites estabelecidos no *caput* do artigo 70 da Constituição Federal.

Aproveitando-se das contribuições de outros autores, Teixeira (2011, p. 182) também identifica os elementos das Constituições, de acordo com a sua natureza e finalidade, em quatro categorias: orgânicos, limitativos, programático-ideológicos e formais (ou de aplicabilidades).

São *orgânicos* aqueles elementos que “organizam o Estado como unidade de Poder, que lhe dão existência como tal, ao mesmo tempo que fixam a

---

<sup>8</sup> Na doutrina de Silva (2014a, p. 432), normas constitucionais programáticas são “aquelas em que o legislador constituinte, em vez de editar regra jurídica de aplicação concreta, apenas traça linhas diretoras pelas quais se hão de orientar os Poderes Públicos”. Em outras palavras, diz o autor: “são normas porque, ainda que não sejam definidoras de direito imediatamente aplicáveis, preveem um interesse a ser realizado no futuro mediante atuação de um programa governamental”.

competência dos seus Poderes, órgãos, instituições e autoridades e se resolve o problema de quem exerce o poder político, segundo determinada distribuição orgânica de funções e competências”. Os elementos *limitativos* estatuem a organização da liberdade, ou seja, visam a limitação do poder estatal em face dos cidadãos, expressando como a ação estatal deve ser exercida e segundo que limites. Os denominados elementos *programático-ideológicos* são os que assinalam os fins do Estado e o sentido das suas atividades. Esses elementos *programático-ideológicos* “representam o conteúdo social das Constituições modernas, a transposição de valores-fins, de convicções sociais, políticas e filosóficas para o âmbito constitucional”. Por certo, os elementos *programático-ideológicos* acabam por servir de fundamento à legitimidade do gasto público, o que será visto com mais detalhe na parte II deste trabalho.

Essa classificação desenvolvida por Teixeira (2011, p. 182) é proveitosa para o entendimento da natureza e da finalidade da regra que preconiza o *controle de legitimidade do gasto público* enquanto componente da estrutura constitucional.

Primeiro, ela integra o conjunto dos elementos orgânicos da Constituição, pois expressa função (de controle externo da Administração Pública) cuja competência está reservada privativamente ao Poder Legislativo.

Segundo, o controle externo de que se cuida tem como objeto preponderantemente a verificação da adequação das ações do Poder Executivo em vista das políticas públicas que decorrem dos elementos *programático-ideológicos*, isto é, a sua legitimidade.

Terceiro, o controle externo do gasto público, nessas bases, de alguma forma, atua como instrumento também para averiguar até que ponto a ação governamental não estaria privando a liberdade dos cidadãos, pela via do orçamento público, conforme se verá mais adiante quando forem tratadas as questões concernentes à *reserva do possível*, ao *mínimo existencial* e à *vedação ao retrocesso*.

Em sintonia com esses modelos classificatórios, está a sistematização de Barroso (2006, p. 90), que propõe que sejam as normas constitucionais<sup>9</sup> assim distribuídas: normas constitucionais de organização (têm por objeto organizar o exercício do poder político); normas constitucionais definidoras de direito (têm por objeto fixar os direitos fundamentais dos indivíduos); normas constitucionais programáticas (têm por objeto traçar os fins públicos a serem

---

<sup>9</sup> Barroso (2006, p. 74), com o intuito de não deflagrar polêmicas, esclarece que “a ideia de norma jurídica que utiliza identifica-se com o conceito material de lei, independentemente de hierarquia, consistindo no ato jurídico emanado do Estado, com caráter de regra geral, abstrata e obrigatória, tendo com finalidade o ordenamento da vida coletiva”.

alcançados pelo Estado). Normas de organização, regras ônticas (SILVA, 2014a) e elementos orgânicos (TEIXEIRA, 2011) guardam afinidades quanto ao conteúdo. E, como demonstrado, é nessa categoria que se encontra o *controle de legitimidade do gasto público*.

Em uma primeira aproximação para delimitar o sentido e o alcance desse dispositivo, tal como delineado na Constituição Federal de 1988, é possível especular que o *controle de legitimidade do gasto público* revela um fenômeno de índole interdisciplinar. Vale dizer que, por refletir essa natureza interdisciplinar, necessariamente constitui matéria de conhecimento sob perspectivas teóricas diferentes.

Enquanto regra fundamental, que regula aspecto importante da organização e funcionamento do Estado, sobretudo o exercício e a limitação do poder, tem a natureza de *fenômeno jurídico* e está inserido no campo do Direito Constitucional, que é “aquele que estuda a organização geral do Estado, seu regime político e sua estrutura governamental”. (Maurice Duverger *apud* BONAVIDES, 2017, p. 34).

Por expressar nitidamente mecanismos de freios e contrapesos (*checks and controls* ou *checks and balances*)<sup>10</sup> entre os Poderes Públicos (neste caso, entre o Poder Legislativo e os demais Poderes da República Federativa do Brasil), caracteriza-se como *fenômeno político*<sup>11</sup>, sendo passível de estudo pela

---

<sup>10</sup> As democracias modernas se caracterizam pela existência de mecanismos de limitação ao exercício do poder político, sendo o principal deles o sistema de freios e contrapesos (*checks and balances*), que limita o exercício do poder pelos diversos agentes institucionais do Estado. Na forma clássica, como pensados pelos Federalistas norte-americanos, iniciando o constitucionalismo moderno, os freios e os contrapesos estariam presentes nas regras do jogo das relações entre os Poderes de Estado (Executivo, Legislativo e Judiciário) e nos dois níveis territoriais de governo (União e Estados). Nos regimes atuais, para além desses mecanismos, também os partidos políticos e outras (novas) formas de divisão, limitação e *accountability* de poder estão em funcionamento, constituindo-se em pontos de veto ao processo decisório governamental ordinário e capazes de limitar as mudanças de políticas públicas (ARANTES; COUTO, 2009, p. 19).

<sup>11</sup> Deve ser entendido como *fenômeno político* a distribuição do poder político, que constitui o problema básico da Ciência Política (TEIXEIRA, 2011, p. 39). O *fenômeno político* pode também denotar “todo o acontecimento ligado à instituição, existência e exercício do poder político” (CAETANO, 2009, p. 10).

Filosofia Política (ou Teoria Política), pela Ciência Política e, até, pelo Direito Constitucional<sup>12-13</sup>.

No pressuposto de que a verificação da legitimidade do gasto público significa examinar a intimidade do processo decisório da Administração Pública, podendo desvendar-lhe motivações e medir resultados, o que tangencia o mérito administrativo (PEREIRA JÚNIOR, 1989, p. 39), está-se, a rigor, lidando com a análise das escolhas políticas (ou escolhas públicas), levadas a cabo mediante a elaboração e a implementação de políticas públicas, com vistas a alcançar determinados fins. Nesse sentido, pode-se distinguir o assunto como *fenômeno político-administrativo*, afeto à Ciência Política e à Administração Pública, além do Direito.

Quando se procura saber pelo fundamento último que motiva a escolha do gasto público, ou seja, quando se questiona de onde se origina a confiança de

<sup>12</sup> Lessa (2008, 371-372), ao responder à questão “em que idioma é escrita a Constituição brasileira de 1988”, declara que “se sua *prosódia* pertence ao campo do Direito Constitucional, sua *semântica* inscreve-se no da Filosofia Política. E continua. “Há, pois, um vínculo necessário, originário e indissolúvel entre os dois campos. A razão é imediata: *se o tema do governo constitucional é gerado no campo da Filosofia Política, a materialidade dos arranjos e a dimensão formal que o constituem são atribuições do Direito Constitucional*”. Acrescenta, ainda, que existem orientações normativas – informadoras do bom ordenamento da vida pública e social – que precedem o campo do Direito Constitucional e são provenientes de múltiplas dimensões e uma delas se impõe, qual seja, “*a atividade de configurar imaginariamente o desenho da boa ordem política e social*”. Tal atribuição perfaz matéria por excelência da Filosofia Política (grifo do autor).

<sup>13</sup> Para Teixeira (2011, p. 39-44), a relação entre a Ciência Política e o Direito Constitucional é assunto interessantíssimo. Nesse sentido, a relevância da Ciência Política está na tarefa de estudar a realidade político-social e suas mutações e fornecer ao intérprete do direito o pleno conhecimento daqueles conceitos, daquelas valorações, expressas ou implícitas na norma jurídica, a fim de que dela possa ser captado o sentido pleno. Sem a Ciência Política, afirma o autor, será impossível a integral e perfeita compreensão da norma jurídica, pois é essa Ciência que proporciona o conhecimento dos *fins* visados pela norma, das *causas* em que se inspirou, da *realidade político-social* a que deve aplicar-se (grifo do autor). Bobbio (2000a, p. 232) entende que a relação entre a política e o direito é um problema muito complexo de interdependência recíproca, pois, “quando por direito se entende o conjunto das normas, o sistema normativo, dentro do qual se desenvolve a vida de um grupo organizado, a política tem a ver com o direito sob dois pontos de vista: enquanto a ação política se exerce através do direito, e enquanto o direito delimita e disciplina a ação política”. E arremata dizendo que “a ordem jurídica é o produto do poder político”. Nessa mesma linha de pensamento, Grimm (2006, p. 3-20) pontua o seguinte: “o que vale juridicamente é determinado politicamente”; “a política confere conteúdo e validade ao direito” e; “a Constituição não elimina a política, mas apenas lhe coloca uma moldura”.

que o ato do qual resulta a despesa pública tem base certa e terá a aceitação da comunidade, emerge daí a ideia de legitimidade como *fenômeno sociológico*, a ser estudado pelo método das Ciências Sociais, especialmente pela Sociologia. Essas mesmas questões, sem prejuízo do enquadramento como fenômeno sociológico, são também refletidas pela Filosofia Política.

Torna-se possível assumir, com isso, que o *controle de legitimidade do gasto público* seja considerado como um fenômeno, a um só tempo, jurídico, político, administrativo e sociológico. A tarefa de compreender (dar significado a) esse mecanismo de controle, como preconizado no artigo 70, *caput*, da Constituição Federal, parece exigir mesmo investigação interdisciplinar.

Pelo visto, para dar conta de elucidar analiticamente as dimensões desse fenômeno, faz-se necessário recorrer, de forma integrativa, ao conteúdo oferecido pelas Ciências Sociais, notadamente a Ciência Política e a Sociologia, pelo Direito e Administração Pública, enquanto Ciências Sociais Aplicadas, e também pela Filosofia Política, pois, o tema se encontra situado no entrecruzamento dessas disciplinas.

Bonavides (2011), no mesmo caminho, fixa a ideia de que a questão da legitimidade tem sido associada a estudos no campo da Filosofia, da Sociologia, da Administração, do Direito e da Ciência Política. É essa a opção epistemológica que será adotada no presente estudo.

