

---

# INTRODUÇÃO

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CR/1988) trouxe preocupação maior com a dívida pública do que a verificada em textos anteriores, influenciada pelo contexto histórico em que se inseriram os debates constituintes, em meio a uma década de graves desequilíbrios fiscais e drástica elevação dos níveis de endividamento público, bem como pela então recente moratória da dívida externa.<sup>1</sup>

Diferentemente do texto constitucional predecessor, dado pela Emenda Constitucional 1, de 1969, que previa a fixação de “limites globais” tão somente para a dívida consolidada de Estados e Municípios (art. 42, VI), a Constituição atual estendeu tal previsão para a dívida consolidada da União (art. 52, VI). Fala, ainda, em “limites globais” para a dívida mobiliária de Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 52, IX), bem como na fixação legislativa do montante da dívida mobiliária federal (art. 48, XIV).

---

<sup>1</sup> PEDRAS, Guilherme Binato Villela. História da dívida pública no Brasil: de 1964 até os dias atuais. In: SILVA, Anderson Caputo; CARVALHO, Lena Oliveira de; MEDEIROS, Otavio Ladeira de (org.). *Dívida pública: a experiência brasileira*. Brasília: STN, 2009. p. 62-64.

Para além desses limites quantitativos, de eficácia limitada – pois dependentes da sua fixação pelo órgão legislativo competente –, a Constituição previu um *limite qualitativo* para a dívida pública, de eficácia plena (imediate), representado pela regra de ouro do art. 167, III. Esta condiciona o endividamento público à realização de despesas de capital em mesmo montante, como forma de vinculá-lo, assim como o incremento no passivo patrimonial do Estado a ele associado, a um correspondente acréscimo no ativo, por meio da formação de capital público, ou, ao menos, a um decréscimo no passivo, em virtude de amortizações.

A Constituição ainda atribuiu ao Congresso Nacional a competência para a edição, por meio de lei complementar, de normas gerais sobre “dívida pública externa e interna” (art. 163, II), aplicáveis a todos os entes federativos, entre outros temas correlatos. Previu, portanto, a instituição de um regime jurídico infraconstitucional da dívida pública, o qual deveria, em razão da necessária coesão sistêmica, dialogar com aqueles limites, quantitativos e qualitativo, constitucionalmente previstos.

Nesse sentido, o legislador infraconstitucional, em meio a uma tendência internacional de adoção de *regras fiscais*, voltadas ao controle do déficit e do endividamento público, editou a Lei Complementar 101, de 2000 (LC 101/2000), denominada Lei de Responsabilidade Fiscal (LRF), estabelecendo regramento em quase tudo comum a União, Estados, Distrito Federal e Municípios. O regime jurídico infraconstitucional nela delineado foi construído em torno dos limites quantitativos idealizados pelo constituinte originário.

Contemporaneamente à promulgação da referida lei, o Poder Executivo federal encaminhou suas propostas para a fixação dos limites globais das dívidas consolidadas de União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como do montante da dívida mobiliária federal. Enquanto, em relação aos entes subnacionais, os limites foram brevemente aprovados, por meio da Resolução 40/2001 do Senado Federal, a proposta relativa à União não teve o mesmo caminho e, até muito recentemente, ainda tramitava no Senado Federal, como Projeto de Resolução 84, de 2007 (PRS 84/2007), arquivado ao final da última legislatura.<sup>2</sup> Da mesma forma, não obstante sua aprovação na Câmara dos De-

---

<sup>2</sup> Contudo, ainda tramita, com o objetivo de estabelecimento de um limite de dívida para a União (e de redefinição dos limites de Estados e Distrito Federal), o Projeto de Resolução 45, de 2019. Este, porém, não decorre de proposta do Presidente da República, como exige o art. 52, VI, da Constituição, mas do Senador Álvaro Dias.

putados, o projeto de lei com fins à definição do montante da dívida mobiliária federal (PL 3.431/2000) também não logrou aprovação no Senado.

Assim, o regime jurídico instituído pela LRF para a dívida pública tem, até hoje, sua plena aplicação à dívida pública federal prejudicada pela ausência dos correspondentes limites quantitativos.

Muitos e abalizados nomes apontam a existência de uma omissão inconstitucional,<sup>3</sup> tanto pela insuficiência de parâmetros de controle para a dívida pública federal em si, quanto pelo tratamento diferenciado da União em relação às demais esferas federativas, para as quais há muito já existe limite estabelecido.

A preocupação com a ausência de tais limites, bem assim com seus impactos sobre o efetivo controle da dívida pública federal, foi recentemente expressada pelo Tribunal de Contas da União, no Acórdão 1.084/2018-Plenário.<sup>4</sup>

Tal omissão seletiva se mostra ainda mais grave e de mais difícil justificação quando se constata a especial relevância da dívida pública federal no

---

<sup>3</sup> Nesse sentido: SCAFF, Fernando Facury. Contas à vista: tributo dói no bolso, porém a dívida pública pode sufocar futuras gerações. *Consultor Jurídico*. 28 nov. 2017; CONTI, José Maurício. Artigos 32 a 39. In: MARTINS, Ives G. S.; NASCIMENTO, Carlos V. (coord.). *Comentários à Lei de Responsabilidade Fiscal*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2012; PINTO, Élica Graziane; AFONSO, José Roberto; PORTO, Lais Khaled. Limites à dívida consolidada e mobiliária da União: Um estudo acerca da inconstitucionalidade por omissão na falta de fixação do seu regime jurídico. In: CONTI, José Mauricio (coord.). *Dívida Pública*. São Paulo: Blucher, 2019.

<sup>4</sup> “ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, e com fundamento no art. 71, inciso IV, da Constituição Federal, nos arts. 43, inciso I, e 38, inciso I, da Lei 8.443/1992, nos arts. 232, inciso III, e 250 do Regimento Interno – TCU e art. 4º, inciso I, alíneas “a” e “b”, da Resolução-TCU 215/2008, em:

[...]

9.2. informar ao Presidente do Senado Federal que a não edição da Lei prevista no art. 48, inciso XIV, e da Resolução de que trata o art. 52, inciso VI, ambos da Constituição da República, para o estabelecimento de limites para os montantes das dívidas mobiliária federal e consolidada da União, assim como da lei que prevê a instituição do conselho de gestão fiscal, constitui fator crítico para a limitação do endividamento público e para a harmonização e a coordenação entre os entes da Federação, comprometendo, notadamente, a efetividade do controle realizado pelo Tribunal de Contas da União com base no art. 59, § 1º, inciso IV, da Lei Complementar 101/2000, e o exercício do controle social sobre o endividamento público e demais limites fiscais; (grifos nossos) (BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1084/2018. Plenário, rel. Min. Aroldo Cedraz, julgamento em 16.5.2018).

endividamento total do setor público brasileiro, correspondendo a mais de 90% (noventa por cento) deste.<sup>5</sup> Hoje, inclusive, os limites antes propostos para a dívida pública federal já se encontram superados.<sup>6</sup>

Segundo Élidea Graziane Pinto, José Roberto Afonso e Lais Khaled Porto, o debate parlamentar a respeito dos limites federais estaria politicamente interdito.<sup>7</sup> De fato, as resistências à fixação de tais limites existem e são as mais diversas.

Há quem se oponha a esse tipo de baliza diante do risco de compressão ainda maior, em primeira ordem, dos investimentos públicos, que são, em geral, de mais fácil contenção, e, em segunda ordem, das despesas primárias em geral, aí incluídos os chamados “gastos sociais”. Além disso, a disciplina da LRF – que, uma vez ultrapassado o limite, restringe drasticamente novas operações de crédito e impõe o imediato corte de despesas (art. 31, § 1º, I e II) – traz risco real do chamado *shut down*, quando faltam os recursos financeiros mínimos necessários ao normal funcionamento da máquina administrativa e à continuidade dos serviços públicos.

Argumenta-se, contudo, que a imposição de um teto transitório específico para as despesas primárias federais, por meio da Emenda Constitucional 95, de 2016 (EC 95/2016), já teria incorporado tais riscos. Porém, a despeito da existência de tal limite, não se identifica, entre as consequências normativas de eventual extrapolação, um necessário *shut down*. Não há sequer a estipulação de prazo para a recondução da despesa ao limite, em caso de extrapolação. O que havia – considerada e redação constitucional inserida pela referida emenda e hoje já alterada –, enquanto persistisse o excesso, eram as restrições fiscais do art. 109 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) – em seus termos originais, dados pela EC 95/2016 –, voltadas a impedir medidas discricionárias geradoras de aumento da despesa primária.

Além disso, sob o teto de gastos federal, as despesas primárias não concorrem, dentro de uma mesma baliza normativa, com as despesas financeiras, as quais, do contrário, poderiam representar mais um fator de constrição das pri-

---

<sup>5</sup> PINTO, Élidea Graziane; AFONSO, José Roberto; PORTO, Lais Khaled. Limites à dívida consolidada e mobiliária da União, cit., p. 584.

<sup>6</sup> BRASIL. Tribunal de Contas da União. Acórdão nº 1084/2018, cit.

<sup>7</sup> Idem, p. 587.

meiras, por incluírem o serviço de uma dívida pública crescente,<sup>8</sup> cujo devido enfrentamento não se faz, sem a corrosão inflacionária ou a quebra de contratos, senão por meio de resultados primários capazes de lhe conter o crescimento e pela redução sustentável da taxa básica de juros, em um cenário de inflação controlada.

Outros receiam que a fixação do limite venha a criar embaraços ao pagamento do serviço da dívida pública, na hipótese de extrapolação, diante da restrição legal à contratação de novas operações de crédito. Essa mera possibilidade, por si só, constitui fator de incerteza para prestamistas, podendo suscitar dúvida quanto à continuidade do pagamento da dívida, a depender das circunstâncias fiscais, com o conseqüente encarecimento do crédito público, ou mesmo o seu escasseamento em casos extremos, dificultando até mesmo o refinanciamento da dívida pública já contraída.<sup>9</sup>

Há, ainda, preocupações com uma possível perturbação ao manejo dos títulos da dívida mobiliária federal como instrumento de política monetária, conforme previsto no art. 164, § 2º, da Constituição, com possíveis graves conseqüências para o controle inflacionário.

Não se pode ignorar tratar-se de preocupações legítimas, que expõem riscos que precisariam ser bem endereçados pelo ordenamento jurídico, e que, aparentemente, não o são pelo regime jurídico infraconstitucional vigente.

Claro que, independentemente do regime jurídico delineado, sempre haverá a possibilidade de os órgãos legislativos competentes ampliarem os limites anteriormente estabelecidos, ante o risco de sua extrapolação, como forma de evitar conseqüências normativas politicamente intoleráveis ou constitucionalmente inadequadas.

---

<sup>8</sup> Apenas a título de exemplo, em 2016, ano de aprovação da EC 95/2016, o gasto com juros e encargos da dívida pública federal foi de aproximadamente R\$ 205 bilhões, contra um gasto de mesma natureza de aproximadamente R\$ 279 bilhões, em 2018, conforme dados do portal da transparência (<http://www.portaltransparencia.gov.br/despesas>), representando um aumento nominal de pouco mais de 36%, bem acima, portanto, da inflação do período, o que poderia, caso a despesa financeira estivesse contida no limite, forçar uma maior compressão das despesas primárias.

<sup>9</sup> Esse risco foi bastante mitigado por recente alteração da LRF, promovida pela LC 178/2021, que ressaltou da proibição à contratação de novas operações de crédito (em caso de extrapolação do limite de dívida) não só o refinanciamento do principal atualizado da dívida mobiliária (como ocorria sob a redação original da LRF), mas o pagamento desta, incluso principal e juros. Permanece de fora da ressalva, contudo, a dívida contratual.

Contudo, se a ampliação dos limites passar a figurar como solução mais provável, esses limites terão esvaziada sua capacidade de efetiva conformação da gestão fiscal.

É o que parece acontecer, por exemplo, nos Estados Unidos da América, onde o limite de endividamento não é capaz de conformar satisfatoriamente as escolhas fiscais, e as necessidades de expansão do nível de endividamento sempre acabam atendidas pelo congresso. De 1940 a fevereiro de 2013 – em pouco mais de 73 (setenta e três) anos –, o teto de endividamento do governo federal norte-americano foi alterado 93 (noventa e três) vezes.<sup>10</sup> Mesmo nas últimas décadas, em que a preocupação com a disciplina fiscal e a polarização política se elevaram,<sup>11</sup> as alterações do limite foram recorrentes. Entre 2001 e 2015, foram 14 (catorze) alterações.<sup>12</sup>

Isso não impediu, contudo, a ocorrência de breves *shut downs* e o risco real de interrupção do pagamento da dívida pública (*default*), ainda que temporária, cujas consequências econômicas são temidas mesmo em um país cuja dívida goza de elevada credibilidade, em virtude de sua destacada força econômica e condição de emissor da moeda adotada como principal meio de pagamento internacional.<sup>13</sup>

Diante do quadro supraexposto, persiste a omissão legislativa quanto à fixação dos limites da dívida pública federal, abrindo-se mão de importante instrumento constitucional de controle da gestão fiscal, capaz de reduzir a discricionariedade decisória do Poder Executivo federal e os riscos fiscais a ela associados.

Nesse sentido, este trabalho se propõe a discutir o que se espera de um regime jurídico que possa bem endereçar preocupações constitucionalmente fundadas em torno da fixação de limites quantitativos para a dívida pública federal e, ao mesmo tempo, instrumentalizar tais limites de modo a confor-

---

<sup>10</sup> NANDA, Ved. P. Limitations on Government Debt and Deficits in the United States. In: MORRISON, Fred L. (ed.). *Fiscal Rules: Limits on Governmental Deficits and Debt*. Minneapolis [MN, EUA]: Springer, 2016, p. 332.

<sup>11</sup> RAPPEPORT, Alan. The Debt Ceiling: Why We Have It, and What Would Happen if It Died. *The New York Times*, Nova Iorque, 7 set. 2017.

<sup>12</sup> NANDA, Ved. P. Limitations on Government Debt and Deficits in the United States, cit., p. 333.

<sup>13</sup> RAPPEPORT, Alan. The Debt Ceiling, cit.

mar, democraticamente, a gestão fiscal e aperfeiçoar-lhe a transparência, como forma de subsidiar o seu controle, inclusive social.

Para tanto, adota-se como parâmetro o Estado Democrático de Direito instaurado pela Constituição de 1988, seus fins e valores, e uma necessária leitura constitucional do Direito Financeiro, sob a perspectiva da Constituição como unidade, conforme magistralmente desenvolvida por Heleno Taveira Torres em sua teoria da Constituição Financeira.<sup>14</sup>

Por preocupações constitucionalmente fundadas, nos referimos ao necessário resguardo à propriedade e à confiança legítima de credores – em benefício da própria credibilidade da dívida pública federal –, à preservação do uso da dívida pública como instrumento constitucional de estabilização macroeconômica e de segurança social, particularmente em momentos de oscilação cíclica da economia, com consequentes perdas arrecadatórias.

O objetivo precípuo é fornecer critérios para uma análise de conformidade do regime jurídico vigente, à luz do Estado Democrático de Direito brasileiro, no que tange especificamente ao controle quantitativo da dívida pública federal, e discutir possíveis aperfeiçoamentos, como forma de permitir a fixação daqueles limites, de maneira efetiva, em suprimento da persistente omissão inconstitucional, sem que daí resultem riscos constitucionais maiores.

Importa esclarecer que não integram o objeto deste trabalho considerações quanto aos patamares-limite adequados para a dívida pública federal. Adotamos esse recorte por entender que o dimensionamento dos limites quantitativos da dívida pública tem influência direta sobre as escolhas fiscais do Estado e, nesse sentido, constitui questão mais pertinente à política, a ser debatida, conforme defende Heleno Torres, “segundo os procedimentos democráticos”. Não cabe ao jurista formular preferências por esta ou aquela orientação econômica, em relação às quais inexistem sequer consenso científico suficiente quanto a seus resultados.<sup>15</sup>

Em face do tema apresentado, elegemos as seguintes perguntas que irão nortear o seu desenvolvimento ao longo do trabalho:

1. Existe distinção substantiva entre a dívida pública federal e a dívida pública dos demais entes federativos, ditos entes subnacionais, que justifique para aquela um regime jurídico diferenciado?

---

<sup>14</sup> TORRES, Heleno Taveira. *Direito constitucional financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

<sup>15</sup> Idem, p. 139-142.

2. Quais as características necessárias ou desejáveis de um regime jurídico da dívida pública federal para um controle quantitativo da dívida aderente aos fins do Estado Democrático de Direito?
3. O regime jurídico infraconstitucional bem se amolda ao controle quantitativo da dívida pública federal, em vista das peculiaridades desta e à luz dos princípios do Estado Democrático de Direito? Quais seriam aperfeiçoamentos possíveis?

A despeito da opção que aqui se faz pelo método jurídico, as respostas às questões *supra* não prescindem da adequada apreensão do fenômeno financeiro e, particularmente, do fenômeno do endividamento público, e das evidências empíricas que lhe são pertinentes, para o que é indispensável o recurso à literatura econômica, em que a dívida e os efeitos de seu disciplinamento jurídico são largamente investigados. Pretende-se, assim, trazer maior clareza quanto às consequências extrajurídicas das soluções jurídicas que serão aqui discutidas, sem o que o risco de impertinência prática de tais soluções se eleva.

Para o desenvolvimento do tema, o trabalho foi dividido em quatro capítulos, três deles eminentemente expositivos, voltados à compreensão do parâmetro constitucional de análise e do método jurídico adotado, dos objetos mediato e imediato de estudo, assim entendidos, respectivamente, o fenômeno social regulado e as normas de direito positivo que sobre ele incidem. Em um quarto capítulo desenvolver-se-á o que se pretende como especial contribuição deste trabalho para o aperfeiçoamento do regime jurídico da dívida pública federal, ou, mais precisamente, do regime jurídico fiscal da União, conforme conceito adotado neste trabalho, em linha com a literatura econômica e a própria nomenclatura constitucional (art. 106 do ADCT: “... Novo Regime Fiscal...”).

Nesse sentido, no primeiro capítulo, o paradigma do Estado Democrático de Direito será destrinchado, desde seu processo evolutivo histórico até sua relação com o Direito Financeiro. Explicitar-se-á, dessa forma, o papel dos fins e valores do Estado Democrático de Direito para uma adequada compreensão constitucional do Direito Financeiro, conforme método proposto por Heleno Torres em sua teoria da Constituição Financeira.

No segundo capítulo, ingressar-se-á na literatura econômica, como forma de bem compreender o endividamento público e a dívida pública, seus conceitos, seus usos e utilidades, bem como possíveis reflexos para a realização dos fins constitucionais. Ali serão trazidas considerações quanto ao tamanho da dívida pública, os custos e riscos a ele associados e a discussão quanto à

necessidade de se lhe impor limites quantitativos. Abordar-se-á, igualmente, as consequências relacionadas ao *default* da dívida pública, a fim de dimensionar o risco que representa sob os aspectos socioeconômico e jurídico-constitucional.

No terceiro capítulo, discorrer-se-á sobre o tema das *regras fiscais* e dos *regimes jurídicos fiscais* como instrumentos normativos de controle da dívida pública. Será apresentado um panorama do regime jurídico fiscal brasileiro, em seus aspectos constitucionais e infraconstitucionais, com o necessário foco no controle quantitativo da dívida pública federal, a fim de bem situar o leitor.

No quarto capítulo serão discutidos parâmetros jurídico-constitucionais para um controle quantitativo da dívida pública federal mais aderente ao Estado Democrático de Direito, seus fins e valores, para, a partir daí, discutir possíveis aperfeiçoamentos ao regime hoje vigente.

Será enfrentada, entre outros aspectos, a juridicidade da sustentabilidade financeira como princípio constitucional, a se impor como parâmetro contramajoritário às escolhas públicas em matéria fiscal, voltado, inclusive, à proteção das gerações futuras, sobre as quais recaem os ônus financeiros governamentais presentes diferidos por meio do endividamento público.

Serão ainda percorridos modelos normativos de outros países, de forma a extrair contribuições para o aperfeiçoamento do regime jurídico infraconstitucional brasileiro, sob os critérios constitucionais propostos.

Por último, ainda no quarto capítulo, discutiremos a extrapolação do limite de dívida como possível gatilho de um “estado de emergência econômico-financeira”, os limites jurídicos de medidas extraordinárias próprias de um “Direito de crise”, com especial atenção para a experiência portuguesa, refletida na doutrina e jurisprudência constitucional daquele país, bem como para as propostas em trâmite no Congresso Nacional do que seria um regime fiscal extraordinário, “de crise”, diante do atual quadro de persistente desequilíbrio das contas públicas nacionais.

