

Democratização da Administração Pública e os perigos do fascismo no Brasil

Democratization of Public Administration and the dangers of the fascism in Brazil

Cynara MONTEIRO MARIANO*

RESUMO: O artigo versa sobre um fenômeno muito presente na América latina de retorno cíclico de políticas de austeridade fiscal e de autoritarismo em todas as esferas da vida política e econômica, sempre que, paradoxalmente, a Administração pública caminha por uma maior ampliação das políticas públicas visando a inclusão e a democratização econômica e social. Esse fenômeno, em que pese não ser particularidade brasileira, assume uma especificidade no contexto latino americano por sua natureza estrutural, o que torna os movimentos de democratização redundantes no retorno do que Florestan Fernandes chama de fascismo, impedindo a emancipação econômica, política e cultural da América latina. Por meio de pesquisa essencialmente qualitativa e exploratória, o artigo se debruça sobre o estudo desse fenômeno, procurando demonstrar, por meio de recentes avanços legais e econômicos alcançados no Brasil nas duas últimas décadas, os seus respectivos contrafluxos posteriores, iniciados em 2014 e vivenciados atualmente no país, originados em um ambiente de nova (e eterna) fascistização

* Professora e Vice-coordenadora do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade Federal do Ceará (UFC), Estágio Pós-doutoral em Direito Econômico pela Universidade de Coimbra, Doutora em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (UNIFOR), Mestre em Direito Público pela Universidade Federal do Ceará (UFC), Vice-Presidente do Instituto Latino Americano de Estudos sobre Direito, Política e Democracia – ILAEDPD. Contacto: <cynaramariano@gmail.com>. Fecha de recepción: 07/03/2020. Fecha de aprobación: 20/06/2020.

das estruturas da sociedade brasileira. Também será abordado o efeito ruptivo da Reforma Administrativa do Estado brasileiro, advinda da Emenda Constitucional n.º 19/98, com o pacto constituinte originário de 1988, como mais um episódio da manifestação desse fascismo estrutural.

PALABRAS CLAVE: Democracia na América latina; Estado de exceção econômico permanente; Fascismo.

ABSTRACT: The article deals with a phenomenon very present in Latin America of cyclical return of fiscal austerity policies and authoritarianism in all spheres of political and economic life, whenever, paradoxically, the Public Administration moves towards a greater expansion of public policies aiming at inclusion and economic and social democratization. This phenomenon, in spite of not being a Brazilian particularity, assumes a specificity in the Latin American context due to its structural nature, which makes democratization movements redundant in the return of what Florestan Fernandes calls fascism, preventing the economic, political and cultural emancipation of Latin America. Through essentially qualitative and exploratory research, the article focuses on the study of this phenomenon, seeking to demonstrate, through recent legal and economic advances achieved in Brazil in the last two decades, its respective subsequent counterflows, which began in 2014 and experienced today in the country, originated in an environment of new (and eternal) fascistization of the structures of Brazilian society. The rupture effect of the Administrative Reform of the Brazilian State, arising from Constitutional Amendment no. 19/98, with the original constituent pact of 1988, will also be addressed, as yet another episode of the manifestation of this structural fascism.

KEYWORDS: Democracy in Latin America; Fascism; Permanent economic state of exception.

I. INTRODUÇÃO

Naomi Klein, em “A doutrina do choque”,¹ sustenta a tese de que as crises cíclicas do capitalismo resultam na imposição de medidas de choque para a sobrevivência do próprio capitalismo, e que tais medidas não seriam aprovadas não fosse o estado de exceção instalado pelo ambiente das crises, que suspende o direito e a própria democracia a favor dos mercados. Klein demonstra que as forças dos mercados aproveitam-se historicamente de períodos de crises econômicas, guerras, desastres naturais, ataques terroristas e epidemias, para assaltar os interesses públicos nacionais e locais e levar a cabo todo tipo de reformas a favor do livre mercado. Longe de ser o caminho para a liberdade, as medidas de choque econômico aprofundam as crises, as desigualdades e a violência. Segundo sua tese, estado de exceção e capitalismo implicam-se ciclicamente na história.

A tese da economista canadense explica parte do que ocorre no Brasil desde sempre, país marcado pela alternância entre instalação/expansão da democracia e retorno do autoritarismo. Explica sobretudo o que ocorreu mais recentemente, a partir de 2014. Aproveitando-se da crise econômica global de 2008, que chegou tardiamente ao Brasil nos primeiros anos do segundo mandato da então Presidente Dilma Rousseff, reeleita em 2014, as forças do mercado, irresignadas diante do fracasso eleitoral, conseguiram reunir ao seu redor as forças conservadoras e reacionárias da política e da sociedade civil, e, sob as aparências de um processo de impeachment, lograram êxito em aplicar um golpe de estado que destituíram Dilma Rousseff da presidência em 2016. O parlamentar que presidiu os trabalhos do processo de impeachment e articulador fundamental do golpe, o ex-deputado federal Eduardo Cunha (PMDB/RJ), teve posteriormente seu mandato cassado

¹ KLEIN, Naomi, *A Doutrina do Choque: a Ascensão do Capitalismo do Desastre*. São Paulo: Nova Fronteira, 2008.

porque mentiu em depoimento prestado a uma Comissão Parlamentar de Inquérito, e agora se encontra preso e responde a três processos, sendo acusado de improbidade administrativa, corrupção passiva, lavagem de dinheiro, evasão de divisas e falsidade ideológica com fins eleitorais.

A partir do golpe, sob a presidência do até então vice, Michel Temer (PMDB/SP), o mercado conseguiu obstaculizar a continuidade de várias políticas públicas dos governos petistas de Luiz Inácio Lula da Silva e Dilma Rousseff, que ampliaram os investimentos públicos nas áreas sociais, econômicas e culturais, por meio de medidas de combate à pobreza e à evasão escolar², va-

² Considerado um dos principais programas de combate à pobreza do mundo, o Programa Bolsa Família (PBF) é um programa de transferência de renda do Governo Federal, sob condicionalidades, instituído no governo Lula pela Medida Provisória 132, de 20 de outubro de 2003, convertida em lei em 9 de janeiro de 2004, pela Lei Federal n. 10.836, que unificou e ampliou programas anteriores de transferência de renda, inclusive vários do governo Fernando Henrique Cardoso, como o Programa Nacional de Renda Mínima vinculada à Educação - Bolsa Escola (Lei nº 10.219, de 11 de abril de 2001), o Cadastramento Único do Governo Federal (Decreto nº 3.877, de 24 de julho de 2001), o Programa Nacional de Renda Mínima vinculada à Saúde - Bolsa Alimentação (Medida Provisória nº 2.206-1, de 6 de setembro de 2001), o Programa Auxílio-Gás (Decreto nº 4.102, de 24 de janeiro de 2002), e, finalmente, o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - Fome Zero (Lei nº 10.689, de 13 de junho de 2003), este último já da era Lula. O PBF consiste na ajuda financeira às famílias pobres (definidas como aquelas que possuem renda per capita de R\$ 89,00 a R\$ 178,00) ou muito pobres (que tenham renda per capita de R\$ 89,00) que tenham em sua composição gestantes e crianças ou adolescentes entre 0 e 17 anos. A contrapartida é que as famílias beneficiárias mantenham as crianças e os adolescentes entre 6 e 17 anos com frequência na escola e façam o acompanhamento de saúde das gestantes. As mulheres que estiverem amamentando e as crianças também devem ter a vacinação em dia. O programa visa a quebrar o ciclo geracional da pobreza a curto e a longo prazo por meio de transferências condicionadas de renda. Há valores variáveis dos benefícios, que podem ser de

lorização dos direitos humanos, do serviço público e das estatais brasileiras, amplitude do acesso ao ensino superior³, ao crédito, à moradia⁴ e a bens de consumo básicos. Apenas para ilustrar o que se diz, foram aprovadas no governo Temer (2016-2018), sob os argumentos neoliberais da responsabilidade e da austeridade fiscal diante da crise econômica: a) reforma ministerial de redução de 39 para 24 ministérios, com a extinção, dentre outros, dos Ministérios da Cultura, das Mulheres, da Igualdade Racial e dos Direitos Humanos (Lei 13.341/2016)⁵; b) aumento da desvinculação das

R\$ 41,00 ou R\$ 89,00, e cada família pode acumular até 5 benefícios por mês, chegando a R\$ 205,00. Em todo o Brasil, mais de 13,9 milhões de famílias já chegaram a ser atendidas pelo Bolsa Família.

³ Entre 2003 e 2014, as universidades públicas e institutos federais, antes basicamente centralizados nas capitais dos estados, foram levados para todo o interior do país. Foram criadas 18 novas universidades federais e 173 campus universitários, praticamente duplicando o número de alunos no ensino superior. Os institutos federais também tiveram uma grande expansão, tendo sido implantados mais de 360 unidades por todo o país. Além disso, foi criado o Programa de Apoio a Projetos de Reestruturação das Universidades Federais – o REUNI, fortalecido por três edições sucessivas, e várias políticas públicas de acesso ao ensino superior público e privado, como, respectivamente, as cotas sociais e raciais e a ampliação do Financiamento Estudantil (FIES) e a criação do Programa Universidade para todos (PROUNI).

⁴ Cite-se aqui o Programa Minha Casa Minha Vida, criado em abril de 2009 por meio da Lei federal n.º 11.977. Tratou-se de uma iniciativa do Governo Federal, em parceria com estados, municípios, empresas e entidades sem fins lucrativos, que oferece condições atrativas para o financiamento de moradias para famílias de baixa renda.

⁵ Mais especificamente, a Lei federal n.º 13.341/2016, oriunda da Medida Provisória n.º 726/2016, extinguiu os ministérios da Previdência Social, do Desenvolvimento Agrário, da Ciência e Tecnologia e das Comunicações, cujas atribuições foram incorporadas ao novo Ministério da Ciência, Tecnologia, Inovação e Comunicações. Também extinguiu o Ministério da Cultura, posteriormente recriado, após forte pressão de artistas e produtores culturais,

receitas da união (DRU) de 20% para 30% e sua prorrogação até 2023 (Emenda Constitucional n.º 93/2016)⁶; c) adoção de um teto dos gastos públicos, com a proibição de aumento de despesas reais durante 20 anos (Emenda Constitucional n.º 95/96); d) adoção do Programa de Parcerias e Investimentos (PPI), destinado a privatizações na área de infraestrutura (Lei federal n.º 13.334/2016); e) retirada da estatal Petrobrás da condição de operadora única da exploração dos recursos recém descobertos da camada do Pré-sal (Lei federal n.º 13.365/2016)⁷; e f) a Reforma trabalhista, que flexibilizou sensivelmente o mercado de trabalho e as relações entre trabalhadores e empregadores (Lei federal n.º 13.467, de 2017).

Já sob o atual e cada vez mais impopular governo de Jair Bolsonaro, eleito com o mesmo apoio das forças de mercado, desta

pela MP 728/2016. Já a Secretaria de Política para as Mulheres foi restituída ao Ministério da Justiça, que passou a englobar os temas relacionados à igualdade racial e aos direitos humanos. A pasta passou a se chamar Ministério da Justiça e Cidadania. A medida determinou também que a Previdência Social fosse absorvida ao Ministério da Fazenda. A Controladoria-Geral da União (CGU) foi transformada em Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle, e a Secretaria da Micro e Pequena Empresa ficou com a Secretaria de Governo da Presidência da República, bem como a Secretaria Nacional da Juventude e o Conselho Nacional da Juventude.

⁶ Segundo os números apresentados à Comissão Parlamentar de Inquérito (CPI) do Senado Federal brasileiro criada para investigar o suposto déficit da Previdência, com a aprovação e ampliação da DRU, a Previdência perdeu mais R\$ 30 bilhões em 2016 devido ao aumento do percentual da Desvinculação das Receitas da União de 20% para 30%. Em 2015, o que sobrou de receitas, após a DRU, foram R\$ 645 bilhões; no ano seguinte, após o desvio para pagamento de juros da dívida interna, sobraram R\$ 632 bilhões. Não fosse a DRU, que abocanhou no total R\$ 91 bilhões, a Previdência teria R\$ 723 bilhões, sendo, portanto, superavitária.

⁷ Esta medida foi fruto de projeto de autoria do ex-senador José Serra (PSDB/SP), nomeado por Temer para o cargo de Ministro das Relações Exteriores.

vez aliadas ainda aos setores militares, paramilitares e de parte influente das Igrejas evangélicas, foi aprovada, novamente sob os mesmos argumentos da responsabilidade e da austeridade fiscal diante do cenário de crise econômica ainda mais agudizada sob o governo Temer, a Reforma da Previdência. Instituída pela Emenda Constitucional n.º 103/2019, a Reforma deixou inalteradas, na sua essência, as regras de contribuição e aposentadoria dos militares, que produzem um déficit sabidamente superior ao déficit do Regime Geral e do Regime Próprio de Previdência dos Servidores Públicos⁸, e estabeleceu uma idade mínima obrigatória para a aposentadoria voluntária (até então inexistente no Regime Geral de Previdência Social), bem como aumentou o tempo de contribuição para o recebimento da integralidade do benefício previdenciário, o que resultará, em uma nova geração de trabalhadores inapostatáveis⁹.

O governo Bolsonaro vem amplificando ainda mais o caráter autoritário e antidemocrático que se instalou na presidência da República e em alguns governos estaduais desde o golpe de 2016.

⁸ Ver nesse sentido <<https://www.bbc.com/portuguese/brasil-46840663>>.

⁹ Embora também tenha atingido os servidores públicos, os maiores impactos da Reforma da Previdência poderão ser observado nos trabalhadores do setor privado. A idade mínima de contribuição para o serviço público já era regra para a aposentadoria integral antes da EC 41/2003, e desde a EC 19/98 a exigência concomitante de idade mínima e tempo de contribuição também já existe. Diferentemente dos servidores públicos que, pelo instituto da estabilidade, ficam vinculados ao Estado durante o tempo de contribuição necessário à aposentadoria, a realidade dos trabalhadores do setor privado no Brasil é bem diversa: de acordo com os dados oficiais da própria Secretaria da Previdência, a grande maioria das aposentadorias pelo Regime Geral de Previdência sempre foi oriunda de trabalhadores de até 2 salários mínimos e motivada pela idade, e não pelo tempo de contribuição. Esse fato se deve à dificuldade, na realidade brasileira, de os trabalhadores do setor privado permanecerem com vínculos junto à economia formal durante 30 ou 40 anos.

O ex-capitão do exército Jair Bolsonaro, afinal, foi eleito sob o discurso de combate a inimigos internos, centralizando toda a sua campanha em ataques contra o Partido dos Trabalhadores (PT) e ao comunismo, sentindo-se assim autorizado a deixar de comparecer a todos os debates entre os candidatos presidenciais, como ocorreu. A estratégia deu certo, mas os inimigos de Jair Bolsonaro e de sua rede de apoio não foram apenas aqueles confessados na campanha presidencial. As medidas implementadas por seu governo vêm revelando que, semelhantemente ao governo Temer, os inimigos são todos os filhos da democracia e das redemocratizações brasileiras, em especial, aqueles que ganharam inclusão formal com a Constituição de 1988 e material sobretudo a partir do governo Lula: indígenas, mulheres, trabalhadores, negros, comunidade LGBTQTT, estudantes universitários de baixa renda etc.

Como medidas de choque, seguindo a lógica de Naomi Klein, foram também iniciativas do governo Bolsonaro: a) a transferência, por duas vezes, das demarcações de terras indígenas da Fundação Nacional do Índio (FUNAI) para o Ministério da Agricultura¹⁰; b) sucessivos decretos flexibilizando as regras para a obtenção de posse de armas por civis¹¹; c) cortes sucessivos no orçamento das universidades públicas federais; d) a extinção do Ministério do Trabalho e Emprego (Medida Provisória n.º 870/2019); f) a extinção de conselhos de participação popular no governo (Decreto

¹⁰ Felizmente, por unanimidade, o Supremo Tribunal Federal (STF) manteve, em 01/08/2019, a suspensão dos dispositivos da Medida Provisória (MP) 886/2019, editada pelo presidente da República, Jair Bolsonaro, que transferiram novamente a competência para demarcação de terras indígenas da Fundação Nacional do Índio (Funai) para o Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (Mapa).

¹¹ Após rejeitar os sucessivos decretos das armas do governo diante do vício formal (via decreto e não projeto de lei), o Senado Federal passou a trabalhar em um projeto de revisão do Estatuto do Desarmamento (Lei federal n.º 10.826, de 2003). Batizado de PL das Armas, o Projeto de Lei 3.713/2019 está em análise na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania (CCJ) do Senado.

n.º 9.759/2019). Ainda se encontra em tramitação a Proposta de Emenda à Constituição nº 186/2019 que visa reduzir ainda mais os gastos públicos, prevendo durante dois anos, dentre outras medidas, a redução salarial em até 25% em quase todas as categorias do serviço público federal e a proibição da realização de concursos públicos, promoções e progressões funcionais, bem como o PLS 116/2017-Complementar, que regulamenta a demissão do servidor público por mau desempenho.

Ou seja, observa-se, no Brasil, particularmente desde 2016, uma sucessão de medidas legais que implicam uma retirada substancial de direitos dos trabalhadores e de populações vulneráveis, em um retrocesso face a um caminho de afirmação de soberania econômica nacional e de democratização econômica, cultural e social que o país vinha trilhando desde 2002. Esse retrocesso, contudo, não se fez presente apenas no cenário burocrático e administrativo do país, mas também na esfera da sociabilidade e da cultura brasileiras. O discurso de combate aos inimigos internos, da época da campanha do presidente atual, deu lugar rapidamente a um discurso de ódio contra todas as conquistas dos governos anteriores e os seus beneficiados, o que, em nossa análise, fez externar o fascismo latente na sociedade brasileira, estrutural e cultural, que culminou na perseguição, condenação e prisão do seu maior líder popular, o ex-presidente Lula¹². É sobre o eterno retorno desse fascismo no Brasil que iremos tratar.

¹² Sobre as ilegalidades, sobretudo judiciárias, cometidas contra o ex-Presidente Lula, que hoje responde aos processos em Liberdade, recomendamos ZANIN MARTINS, Cristiano; ZANIN MARTINS, Valeska Teixeira; VALIM, Rafael (coord.). O Caso Lula: a luta pela afirmação dos direitos fundamentais no Brasil. São Paulo: Contracorrente, 2017.

II. ESTADO DE EXCEÇÃO, CAPITALISMO E FASCISMO NA DINÂMICA LATINO-AMERICANA

Comungando com a tese de Naomi Klein, Gilberto Bercovici, tanto na obra *Constituição e estado de exceção permanente: atualidade de Weimar*,¹³ como no artigo *Estado de exceção econômico e a periferia do capitalismo*, também defende a ideia de um estado permanente de exceção, que se agudiza ou se revela quando ocorrerem avanços democráticos. No caso de Bercovici, sua análise é voltada para a América latina, que é periferia do capitalismo, onde a exceção tem lugar, em contraposição ao centro do capitalismo, lugar da normalidade. A periferia do capitalismo está continua e permanentemente submetida a um estado de exceção econômico, que compromete os projetos constituintes dos Estados nacionais subdesenvolvidos ou em desenvolvimento. Esse estado de exceção é instrumentalizado tanto pela imposição de entraves à produção e geração de riquezas nacionais quanto pela submissão a um estado de dependência às imposições do capitalismo central, que dita a política econômica para as nações subdesenvolvidas desde o consenso de Washington.

A normalidade caracteriza o capitalismo central, enquanto a periferia vive em um estado de exceção econômico permanente, contrapondo-se à normalidade do centro. Nos Estados periféricos ocorre o convívio do decisionismo de emergência para salvar os mercados com o funcionamento dos poderes constitucionais, bem como a subordinação do Estado ao mercado, com a adaptação do direito interno às necessidades do capital financeiro, exigindo cada vez mais flexibilidade para reduzir as possibilidades de interferência da soberania popular. A razão de mercado passa a ser a nova razão de Estado.

Na normalidade do centro, as leis de emergência interferem nas liberdades políticas e econômicas, limitando os direitos indi-

¹³ BERCOVICI, Gilberto, *Constituição e estado de exceção permanente: atualidade de Weimar*, Rio de Janeiro, Azougue, 2004.

viduais tendo em vista o bem-estar coletivo. Na periferia ocorre o contrário: a utilização dos poderes de emergência caracteriza-se por limitar os direitos da população em geral para garantir a propriedade privada e a acumulação capitalista. Desse modo, a América Latina, além da crise econômica interna, é vítima de fatores externos de instabilidade econômica. Os poderes discricionários do Executivo são mais plausíveis, especialmente, para os países dependentes de decisões do Fundo Monetário Internacional e da Organização Mundial do Comércio, que constituem poderes de exceção sem qualquer contrapartida. As pressões internas e externas sobre as burguesias locais (incapazes de uma revolução capitalista nacional clássica, como já concluíram os estudiosos da CEPAL) para a execução de políticas neoliberais fazem perpetuar, continuamente, a dependência dos poderes econômicos de emergência.

A teoria da dependência, em uma de suas vertentes, caracterizava o pensamento econômico convencional como um instrumento que promovia os interesses dos países mais desenvolvidos (dos Estados Unidos e do Reino Unido em particular), que não enxergavam favoravelmente a industrialização em curso na América Latina nas décadas de 1950 a 1970. Desse modo, os pensadores dessa vertente atribuíram a responsabilidade pelo subdesenvolvimento da região não apenas à colonização mercantilista da América Latina por meio dos latifúndios, mas também ao interesse ativo do centro imperial em manter os países em desenvolvimento como exportadores de bens primários. Assim, subscreviam uma versão da teoria imperialista do subdesenvolvimento – a teoria que explica o subdesenvolvimento na América Latina, durante o século XIX, pela subordinação informal das suas sociedades mercantil-capitalistas aos países industriais e imperiais da Europa e da América do Norte.¹⁴

¹⁴ BRESSER-PEREIRA, As três intepretações da teoria da dependência, In *Perspectivas*, São Paulo, v. 38, p. 17-48, jul./dez, 2010.

Nesse sentido, e ainda desmistificando a ideia do subdesenvolvimento como “fase” ou “etapa” do desenvolvimento, dizia Celso Furtado:

(...) consideraremos o subdesenvolvimento como uma criação do desenvolvimento, isto é, como consequência do impacto, em grande número de sociedades, de processos técnicos e de formas de divisão do trabalho irradiados do pequeno número de sociedades que se haviam inserido na revolução industrial em sua fase inicial, ou seja, até fins do século XIX. As relações que se estabelecem entre esses dois tipos de sociedades envolvem formas de dependência que tendem a autoperpetuar-se. Essa dependência apoiou-se, inicialmente, num sistema de divisão internacional do trabalho que reservava para os centros dominantes as atividades produtivas em que se concentrava o progresso tecnológico. Em fase subsequente, a dependência resultou do controle exercido por grupos das economias dominantes sobre as atividades que, nas economias dependentes, mais assimilavam novas técnicas.¹⁵

Essas reflexões também dialogam, no campo filosófico, com a *Teologia Política* de Carl Schmitt,¹⁶ que desloca o conceito de soberania, fundamento da autoridade política que reside na sua legitimidade democrática, para o conceito de “soberano é quem decide sobre o estado de exceção”. Sua tese concebe uma visão de polaridade amigo-inimigo, que conduz a uma guerra permanente e necessária dentro do sistema para criar e manter a paz interna, demandando a união de todos os cidadãos para lutar contra o inimigo comum, sendo que esse inimigo é político e assim o é porque é definido por um ato do soberano. E assim o inimigo passa a ocupar um conceito fundante da política. A depender, portanto, da decisão do soberano, o inimigo são os judeus, o comunismo,

¹⁵ FURTADO, Celso, *Raízes do subdesenvolvimento*, São Paulo, Civilização brasileira, 2003, pp. 88.

¹⁶ SCHMITT, Carl, *Teologia Política*, Belo Horizonte, Del Rey, 1998.

a corrupção, um Partido dos Trabalhadores, o próprio Estado, a função do serviço público ou o seu sistema político. Questão também fundamental à teoria de Schmitt é que o soberano está, ao mesmo tempo, dentro e fora da ordem jurídica.

Não à toa, um ano e meio após a posse de Hitler como Chanceler da Alemanha, em 19 de agosto de 1934, 95% dos 45,5 milhões de alemães aptos a votar manifestaram-se por meio de plebiscito: destes 45,5 milhões, “quase 90% dos homens e mulheres alemães votaram a favor de que as atuais competências do Presidente do *Reich* passassem ao *Führer* e Chanceler do *Reich* Adolf Hitler”.¹⁷ O decreto que sucedeu o plebiscito vigorou durante todo o Terceiro Reich, de modo que todo o Terceiro Reich pode ser considerado, do ponto de vista jurídico, como um estado de exceção que durou doze anos. Assim, segundo Giorgio Agamben, o totalitarismo moderno pode ser definido como a instauração, por meio do estado de exceção, de uma guerra civil legal que permite a eliminação física não só dos adversários políticos, mas também de categorias inteiras de cidadãos que, por qualquer razão, pareçam não integráveis ao sistema político. Desde então, a criação de um estado de emergência permanente, por meio da expansão progressiva dos poderes do executivo, tornou-se uma das práticas essenciais dos Estados contemporâneos, inclusive dos democráticos.¹⁸

Outra obra igualmente marcante de uma teoria do estado de exceção é a do jurista sueco Herbert Tingsten, *Les pleins pouvoirs: l'expansion des pouvoirs gouvernementaux pendant et*

¹⁷ MÖCKELMANN, Reiner, *Franz von Papen-Hitlers ewiger Vasall*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 2016, p. 258. No original: “fast 90% der deutschen Männer und Frauen stimmten für die derzeitigen Befugnisse des Reichspräsidenten, die an den Führer und Reichskanzler Adolf Hitler übergehen“

¹⁸ AGAMBEN, Giorgio, *Estado de Exceção*, São Paulo, Boitempo, 2004, pp. 12-13.

après la Grand Guerre.¹⁹ Inspirada na teoria schmittiana, dela se diferencia porque parece filiar-se à corrente que procura inserir o estado de exceção no âmbito do ordenamento jurídico e não fora dele, como um fenômeno essencialmente político, o que talvez não seja propriamente o caso de Schmitt, que parece admitir ambas as situações ao afirmar a posição do soberano dentro e fora da ordem jurídica, ao mesmo tempo. Na obra de Tingsten, registram-se exemplos de transformação dos regimes democráticos em estados de exceção, em consequência da progressiva expansão dos poderes do executivo no âmbito legislativo por meio da promulgação de decretos e disposições contendo a delegação de “plenos poderes”, durante as duas guerras mundiais, e de modo geral, do estado de exceção que as acompanhou e seguiu. A conclusão a que chega Tingsten é a de que o estado de exceção não só sempre se apresenta muito mais como uma técnica de governo do que como uma medida excepcional, mas também deixa aparecer sua natureza de paradigma constitutivo da ordem jurídica. Também na sua conclusão, Tingsten se dá conta de que, embora um uso provisório e controlado dos plenos poderes seja teoricamente compatível com as constituições democráticas, um exercício sistemático e regular do instituto leva necessariamente à liquidação da democracia. Essa liquidação pode ocorrer, inclusive, de forma sub-reptícia, sem rupturas abertas que deflagrem a instauração da não-democracia, como alerta o professor brasileiro Rafael Valim: “nisto reside a feição sórdida da exceção. Diferentemente do que ocorre em um movimento revolucionário, com a exceção não se pretende instaurar, declaradamente uma nova ordem constitucional. Ela erode, de maneira sub-reptícia, o Estado de Direito, submetendo a imperatividade das normas jurídicas ao talante do poder de turno”.²⁰

¹⁹ TINGSTEN, Herbert, *Les pleins pouvoirs: l'expansion des pouvoirs gouvernementaux pendant et après la grande guerre*, Paris, Librairie Stock, 1934.

²⁰ VALIM, Rafael, *Estado de Exceção: a forma jurídica do neoliberalismo*, São Paulo, Contracorrente, 2017, p. 23.

Voltando a Schmitt, cujo pensamento é a base para a obra de Agamben como também de Tingsten, o estado de exceção se justifica pela situação de ameaça à unidade política, o que, em uma economia periférica, como a brasileira, se traduz como ameaça à ordem capitalista, à soberania dos mercados. Se o mercado é o soberano, o Estado, naturalmente propenso à corrupção, é o inimigo, como “o conto de fadas para adultos” quer fazer crer, reservando a virtude ao mercado.²¹ E de fato, no Brasil, desde o resultado das últimas eleições presidenciais, observou-se surgir com força na atualidade do debate político essa polarização mercado x Estado, fazendo ressurgir a tese schmittiana do inimigo.

Não somente essa tese schmittiana ressurgiu, como ressurgiu também o fascismo, em especial a fascistização do Estado e da sociedade a que alude Florestan Fernandes, em *Poder e contrapoder na América Latina*.²² Nesta obra, Fernandes procura explicitar a maneira como as classes sociais se formam no continente latino americano, alertando para as incompletudes ou deformações dos processos coloniais e neocoloniais e, portanto, de uma forma particular de desenvolvimento de um sistema capitalista que não logrou concluir o percurso de uma revolução tipicamente burguesa. Dessa maneira, na América Latina, o desenvolvimento do capitalismo conserva e reproduz aspectos da política colonial e aprofunda os laços de dependência e submissão aos interesses do imperialismo em detrimento dos interesses nacionais.

Uma das marcas dessa lógica de desenvolvimento do capitalismo no continente, para Florestan Fernandes, é a da estruturação e vigência de uma forma “autocrática” de organização do exercício do poder que sempre “na véspera” sufoca as forças populares que buscam abrir novos horizontes na luta de classes. As classes não são diferentes na América Latina, o que é diferente é o modo pelo

²¹ SOUSA, Jessé, *A tolice da Inteligência brasileira*, São Paulo, Leya, 2015, pp. 221-252.

²² FERNANDES, Florestan, *Poder e contrapoder na América Latina*, São Paulo, Expressão Popular, 2015.

qual o capitalismo se objetiva e se irradia historicamente como força social. Florestan traz então uma reflexão sobre o significado do fascismo como realidade histórica, que embora derrotado no campo de batalha, perdura como ideologia ou força política organizada. Nesse sentido, chama a atenção para o equívoco de persistir utilizando o fascismo como sinônimo de autoritarismo ou totalitarismo, sem analisar os diferentes tipos de fascismos, em alcance e em significados históricos.

Na América Latina, o fascismo reproduz sua essência contrarrevolucionária por meio do uso exacerbado do autoritarismo de classe que atua na contramão da democratização como um processo social de mudança estrutural. Essa lógica fecha as possibilidades de avanço da revolução democrática e nacional, limitando a atuação das classes trabalhadoras, de modo que os processos de mudança social, desencadeados pela “pressão dos de baixo” continuem a ser controlados e dirigidos pelas classes dominantes, a fim de manter o *status quo*. Em decorrência dessa forma de organização e de exercício do poder, o Estado e o governo caminham em direção a um tipo de “fascistização” que se converte em um “totalitarismo de classe”, caracterizado por um tipo de fascismo que é difuso: tem seu nexos especificamente político dentro do Estado e do governo, mas que impregna socialmente todas as estruturas de poder no seio da sociedade. Daí ser estrutural e cultural, ao mesmo tempo.

Como característica inerente a esses processos de organização política, Florestan Fernandes conclui que há uma associação permanente entre o “totalitarismo de classe” e a “salvação nacional”, que se desencadeia em uma prática sistemática contrarrevolucionária, utilizando diferentes mecanismos e estruturas de poder, permitindo “fascistizar” certas funções do Estado para dar lugar a controles políticos que colocam a mudança, a defesa da ordem e o esmagamento de toda e qualquer oposição sob o arbítrio das minorias dominantes e privilegiadas. O que Florestan Fernandes atribui a esse fenômeno de fascistização, para Alysso Mascaro, no entanto, é algo simplesmente inerente ao próprio

capitalismo: “não há experiência de superação das explorações capitalistas granjeada por meio democrático-eleitoral. Toda vez que a sociabilidade capitalista pode ser superada, mecanismos políticos antidemocráticos se apresentam e interferem nesse processo”.²³

Seja fascismo estrutural, seja a essência do próprio capitalismo, ao menos do ponto de vista da economia política, essa constatação leva à necessidade de fortalecimento do Estado, com as suas estruturas, obviamente, utopicamente desprivatizadas. Na periferia do capitalismo, dada a ausência já comentada acima por Celso Furtado e Florestan Fernandes de uma revolução capitalista clássica, é imprescindível que o Estado seja forte e consiga financiar adequadamente suas estruturas voltadas à democratização econômica, cultural e social, onde adquirem relevo os serviços públicos. Acontece que o fascismo institucionaliza também o estado de exceção, dentro e fora da ordem jurídica, materializando-se em austeridade fiscal, trabalhista e previdenciária e sobretudo em violência e desigualdade social. Veja-se alguns números do ponto de vista fiscal no Brasil: as despesas da União são em sua maioria com encargos – amortização e serviços – da dívida pública (55,15%) e com previdência social (21,96%). No que se refere aos gastos com saúde, as despesas da União representaram 4,32% do gasto público, com educação 3,59%, assistência social 3,1% e defesa nacional 2,01%. Outros serviços essenciais como segurança pública, habitação e saneamento têm gastos em percentuais respectivos de 0,43%, 0,03% e 0,15%. Já os Estados gastam, em média, 11,3% dos seus orçamentos com saúde, 14,6% com educação e 6,2% com segurança pública. Os Municípios, em média, investem 24,3% de seus orçamentos em saúde e 26,4% em educação²⁴.

²³ MASCARO, Alysson. *Estado e forma política*, São Paulo, Boitempo, 2013. P. 88.

²⁴ Esses dados se encontram no portal do próprio Governo federal, no sítio da ONG Auditoria cidadã e no estudo de Flávio Riani. RIANI, Flávio, *Eco-*

Como já tivemos oportunidade de antecipar em estudo nosso sobre o teto dos gastos introduzidos no Brasil por meio da Emenda Constitucional n.º 95/1996²⁵, identificados os dados do gasto público com os direitos sociais, pode-se extrair o que parece ser um bom diagnóstico de economia relacionada ao gasto público social e como esse meio de não priorizar os investimentos sociais é um grande obstáculo à implantação de um Estado Social adequado ao projeto constituinte brasileiro. Como aponta Celia Lessa Kerstenetzky, o Brasil, diferentemente do que muitos pensam, possui gastos públicos muito inferiores aos países que integram a OCDE, inclusive ostentando um número pequeno de servidores públicos, que segue apenas a média da América latina, inferior ao padrão europeu e alemão.²⁶ Mas, como se pode observar pela narração feita na introdução deste trabalho, das medidas de retrocesso social que vêm sendo implementadas no Brasil desde o golpe de 2016, é justamente aqui, no serviço público, onde se concentram os ataques neoliberais mais vigorosos, estigmatizando os servidores como os novos/eternos inimigos da sociedade brasileira.

III. IMPLICAÇÃO HISTÓRICA E CÍCLICA ENTRE ESTADO DE EXCEÇÃO, CAPITALISMO E FASCISMO APÓS MAIS DE 30 ANOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA E 20 ANOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL 19/98 (REFORMA ADMINISTRATIVA)

nomia do setor público: uma abordagem introdutória, 6ªed, Rio de Janeiro, LTC, 2016.

²⁵ MARIANO, Cynara Monteiro. Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos: Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre. *Revista de Investigações Constitucionais*, Curitiba, vol. 4, n. 1, p. 259-281, jan./abr. 2017. DOI:10.5380/rinc.v4i1.50289

²⁶ KERSTENETZKY, Célia Lessa, *O estado de bem-estar social na idade da razão: A reinvenção do estado social no mundo contemporâneo*, Rio de Janeiro, Elsevier, 2012.

A Constituição Federal brasileira de 1988, fruto da tentativa de redemocratização após um dos períodos de ditadura militar mais logevos da história da América Latina, completou 30 anos de vigência aos 05 de outubro de 2018. No entanto, no meio desse caminho, mais precisamente apenas 10 anos depois, foi editada a Emenda Constitucional n.º 19, que completou 20 anos de vigência ao mesmo tempo dos 30 anos da redação originária. Dada a implicação histórica e cíclica entre estado de exceção, capitalismo e fascismo no contexto latino-americano, abordado no tópico anterior, esses dois aniversários, ao contrário de representarem o reforço ao projeto constituinte originário, que estabeleceu a implantação progressiva de um Estado Social visando atingir a soberania econômica e a emancipação social e cultural brasileiras, traduziram-se em mais um movimento paradigmático dessa implicação, tensionando o projeto constituinte de 1988 com um programa de Reforma Administrativa, que consolidou a ampliação da participação do mercado na gestão pública e na prestação dos serviços públicos.

Para ilustrar as diretrizes do que chamamos de projeto constituinte brasileiro de 1988 orientado a uma implantação progressiva de um Estado Social, citamos: a) o preâmbulo da CF/88 (“a igualdade e a justiça como valores supremos”); b) os princípios fundamentais do artigo 1º, incisos III e IV (fundamentos da dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa); c) o artigo 3.º (objetivos de construir uma sociedade livre, justa e solidária, garantir o desenvolvimento nacional, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos); d) o artigo 6.º (“dos direitos sociais”); e) os artigos 21 a 24 (competências legislativas e administrativas dos entes federados); f) o artigo 170 do Título VII e Capítulo I, especialmente incisos VII (“redução das desigualdades regionais e sociais”) e VIII (“busca do pleno emprego”); g) os Capítulos II (“Da Política Urbana”) e III (“Da Política agrícola e fundiária e da reforma agrária”); h) o Título VIII (“Da Ordem Social”), o qual traz o Capítulo II (“Da seguridade social”, com as

seções sobre a saúde, a previdência social, a assistência social; i) ainda do Título VIII, o Capítulo III (“Da educação, da cultura e do desporto”), o Capítulo IV (“Da ciência, da tecnologia e da inovação”), o Capítulo VI (“do Meio ambiente”), o Capítulo VII (“Da família, da criança e do adolescente, do jovem e do idoso”) e o Capítulo VIII (“Dos índios”).

Além disso, a CF/88 ainda estabelece, no artigo 219 que “o mercado interno integra o patrimônio nacional e será incentivado de modo a viabilizar o desenvolvimento cultural e socioeconômico, o bem-estar da população e a autonomia tecnológica do país”, o que deixa claro que o objetivo do fomento estatal ao mercado não é a maximização dos lucros dos agentes econômicos. O projeto constituinte de 1988 é bem claro ao estabelecer, nesse dispositivo, que o mercado está a serviço do bem-estar da população e será incentivado pelo Estado para atender a essa finalidade.

Logicamente, para alcançar toda essa projeção, a redação originária da carta constituinte de 1988, estabeleceu as regras para a implementação dos serviços públicos necessários e o regime jurídico e previdenciário de seus servidores, como também as possibilidades de intervenção direta e indireta do Estado nos domínios econômico e social.

Dez anos depois, a Emenda Constitucional nº 19/98, que modificou o regime e passou a dispor sobre princípios e normas da Administração Pública, servidores e agentes políticos, controle de despesas e finanças públicas e custeio de atividades a cargo do Distrito Federal, inovou em muitos aspectos positivamente, como a criação de um regime jurídico único para os servidores públicos, o sistema de retribuição pecuniária na forma de subsídios, regras estabelecendo limites à percepção de remuneração e acumulação de cargos, empregos e funções e, especialmente, trazendo a eficiência para o regime jurídico administrativo, introduzida no rol dos princípios do *caput* do art. 37.

O que mais parecia uma de suas maiores contribuições, revelou-se no entanto, o fundamento constitucional para a aplicação das teses privatizantes da Administração Pública. É que a Emenda

da n.º 19/98, alcunhada no Brasil como a “Reforma Administrativa do Estado” foi publicada após uma série de inovações legislativas infraconstitucionais do período, notadamente os planos de desestatização da economia, como o Plano Diretor da Reforma do Aparelho do Estado (PDRAE) de 1995²⁷. Portanto, em que pese a introdução formal do princípio da eficiência ter sido realizada no regime jurídico da Administração Pública (o que autorizava o raciocínio lógico e sistemático de que se tratava de um direcionamento para a estrutura estatal), prevaleceu, na época, uma leitura de índole neoliberal, típica da política econômica do governo do ex-presidente Fernando Henrique Cardoso, a entender a introdução do princípio da eficiência como a encampação da lógica da eficiência de mercado no regime jurídico administrativo. A notoriedade e força dessa tese ampliou, assim, progressivamente a participação do mercado e do Terceiro Setor em áreas antes desenvolvidas diretamente pelo Estado. Isso se traduziu, no plano doutrinário, no conceito de “Administração Pública Gerencial”, inspirada no *New Public Management* (NPM), uma nova versão instrumental do Estado de Exceção econômico a ser implementado na América Latina.

Conforme retrata Irene Patricia Nohara, em sua tese de Livre docência na Universidade do Largo de São Francisco (USP), intitulada “Reforma administrativa e burocracia: impacto da eficiência na configuração do direito administrativo brasileiro”, que deu lugar ao livro homônimo, o *New Public Management* é um termo introduzido pela primeira vez por acadêmicos do Reino Unido e da Austrália para descrever abordagens que foram desenvolvidas durante a década de 1980 como parte de um esforço para tornar o serviço público mais “comercial” e melhorar sua eficiência usando modelos de gestão do setor privado. Assim como no setor privado, que se concentra no “serviço ao cliente”, as reformas do NPM geralmente se concentravam na “centralidade dos cidadãos que recebiam os serviços ou clientes para o setor público”. Os reforma-

²⁷ Decreto n.º 1.738, de 08 de dezembro de 1995.

dores do NPM em alguns governos (Reino Unido, Austrália, Nova Zelândia, Escandinávia e América do Norte) tentaram usar estruturas de quase-mercado, de modo que o setor público teria que competir com o setor privado. Os principais temas em NPM são “controle financeiro, custo-benefício, aumento da eficiência, identificação e estabelecimento de metas e monitoramento contínuo do desempenho”. Várias das reformas da NPM usaram empresas do setor privado para entregar o que anteriormente eram serviços públicos. O processo de definição de agendas do NPM tem sido fortemente influenciado por ideias econômicas e de vários setores do campo da administração, com o intuito de melhorar o desempenho macroeconômico e conter o crescimento do setor público, bem como por uma crescente idealização de que burocracias públicas são ineficientes e são incompatíveis com a modernização.

Sobre a ideia que associa a burocracia estatal como incompatível com a modernização, é necessário dizer o óbvio: modernizar, por si só, não é desenvolvimento. Mudança não significa necessariamente progresso. Sabemos que a ideia de progresso, associado às novidades tecnológicas ou à industrialização, não indica necessariamente avanço ou melhorias. Adorno e Horkheim, em a *Dialética do Esclarecimento*, já demonstraram que a razão humana também pode ser utilizada e instrumentalizada, ao longo da história, para o mal. Herbert Marcuse, em *Tecnologia, guerra e fascismo*, também já fez esse mesmo alerta. Nesse sentido, há uma obra curiosa chamada “IBM e o Holocausto”, do jornalista e filho de sobreviventes do genocídio Edwin Black, publicada em 2001²⁸, que é emblemática sobre as implicações entre tecnologia e perversão. Segundo o autor, o Holocausto foi facilitado graças à tecnologia desenvolvida pela IBM especialmente para os nazistas. A partir

²⁸ O livro dividiu opiniões, como não poderia ser diferente, entre historiadores, jornalistas e especialistas no Holocausto, mas vale destacar que Black apresentou centenas de documentos e provas que apoiam suas acusações, sendo a mais forte delas o envolvimento direto de Thomas J. Watson, o então CEO da IBM, com os nazistas.

de uma tecnologia já desenvolvida pelo seu fundador, o engenheiro de origem germano-americana Herman Hollerith, e como não havia a tecnologia que conhecemos hoje para o recenseamento da população, a IBM teria utilizado as máquinas de Hollerith para automatizar o processo de recenseamento, desenvolvendo cartões personalizados que continham dados como religião, nacionalidade e ocupação de indivíduos. As máquinas de Hollerith eram capazes de cruzar as informações de 25 mil cartões por hora. Com esses dados em mãos, os nazistas organizaram e administraram a identificação inicial e a posterior expulsão de inimigos do regime, o confisco de suas propriedades, seu traslado para guetos, a deportação a campos de concentração e, finalmente, seu extermínio. Em outras palavras, segundo o referido livro e pesquisa de Black, a IBM teria desenvolvido soluções tecnológicas que permitiram acelerar e automatizar as políticas de extermínio de Hitler.

Retornando agora à ideia da EC n.º 19/98 de mercado mais eficiente do que a prestação direta de serviços públicos pelo Estado, Irene Nohara critica essa concepção porque, pelo modelo gerencial, a eficiência da Administração acaba por ser medida pela satisfação do cidadão-cliente, usuário do serviço público, que é comparado com os usuários dos serviços prestados pela iniciativa privada. Ou seja, mede-se a eficiência do serviço público com os parâmetros da prestação de serviços pela iniciativa privada, e, dessa forma, o cidadão cumpre o papel do cliente ou do consumidor da iniciativa privada. O equívoco nessa percepção é que ao cidadão cabe o controle do funcionamento da máquina pública (arrecadação e despesas), o que não é concebível para o cliente. Além disso, ao usuário do serviço público é vedada a concessão de vantagens que possam ferir o interesse coletivo, ao passo que na iniciativa privada vigora a ideia de que o cliente é uma figura solipsista, tendo seus desejos pessoais fundamental importância para aferição de lucros. Por outro lado, a eficiência privada não se destina em primeiro lugar ao atendimento das necessidades do cidadão ou do cliente, mas ao aumento do lucro, ou seja, dos ganhos do investimento. Se o cliente estiver satisfeito e o investimento

não der lucros, não há eficiência. O foco da lógica custo/lucro está naquele que presta o serviço, que será beneficiário desse ganho, e não no seu destinatário (o cliente).²⁹

A crítica de Nohara é importante para compreender porque o regime jurídico é diferenciado quando se trata de serviços públicos e não de serviços tipicamente serviços privados, ainda que o serviço público seja prestado pelo mercado, pelos mecanismos que a ordem jurídica brasileira prevê de concessão dos serviços públicos (Leis federais de números e 8.987/95 e 11.079/2004). O objetivo do mercado é o lucro, ao passo que o Estado persegue o interesse público, consubstanciado, no caso da prestação dos serviços públicos, na oferta dos serviços para o maior número de usuários possíveis, independentemente de isso resultar em saldos positivos. É o que diz o princípio da generalidade dos serviços públicos, a significar, em uma análise econômica, que o Estado pode sim ter prejuízos na prestação dos serviços públicos. O paradigma constitucional de 1988 é, afinal, outro, diverso do Estado Liberal, como lembra Marcelo Andrade Cattoni de Oliveira, para quem, no contexto do Estado Democrático de Direito e dos direitos fundamentais interdependentes e indivisíveis, surge o cidadão-participante dos processos públicos, superando o cidadão-cliente, típico do fim do Estado Liberal.³⁰

Acontece que, para o que interessa aos objetivos do presente artigo, essa confusão entre os sentidos de cidadão e de cliente da Administração Pública, massificada no debate político e econômico brasileiro após o advento da EC n.º 19/98, não é acidental e decorre, como destaca Emerson Gabardo, de correntes propagadas na pós-modernidade, que fazem uma interpretação da realidade sociocultural para propagar que o Estado possui uma atuação pre-

²⁹ NOHARA, Irene Patrícia, *Reforma Administrativa e Burocracia*. Impacto da eficiência na configuração do Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo, Atlas, 2012, PP. 117-118.

³⁰ CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade, *Teoria da Constituição*, Belo Horizonte, Initia Via, 2012, p. 68.

cária e ineficiente na realização do interesse coletivo, de modo a conclamar um protagonismo dos indivíduos e da sociedade civil. Essas ideias propagam que as falhas estatais são uma decorrência da natureza do Estado e não do ambiente sociocultural que o determinou.³¹ O fato é que essa confusão serviu para um populismo neoliberal que passou a identificar a eficiência unicamente no mercado, legitimando a substituição paulatina das prestações diretas do Estado pela atuação do próprio mercado e das novas figuras do Terceiro Setor, surgidas com a EC n.º 19/98, o que vem representando, desde então, uma captura do Estado pelo mercado que se mostra, assim, resistente ao projeto constituinte de 1988 e à função por ele delineada para o próprio mercado em seu art. 219.

Passados mais de 20 anos da vigência da Emenda n.º 19/98, a lógica da eficiência do mercado aplicada ao regime jurídico administrativo comprovou os acertos das críticas oriundas de parte do pensamento brasileiro político, econômico e do direito público. O aumento da participação do mercado em áreas até então incompatíveis com a auferição de lucros, como a saúde e a educação, precarizaram os serviços públicos com cortes e contingenciamentos no seu financiamento, em prol da concorrência que passou a ser estabelecida com a rede privada e o Terceiro Setor. Em contrapartida, a eficiência não foi alcançada.

Com relação ao Terceiro Setor, sua atuação no Brasil, em geral, não foi uma experiência bem sucedida. Aqui, ele representou “um canto da sereia”³², e se desviou do escopo da democracia participativa na gestão da coisa pública para atuar como substituto de pessoal permanente de mão-de-obra na Administração Pública, com falta de controle de qualidade dos serviços e burla aos limi-

³¹ GABARDO, Emerson, *Interesse Público e Subsidiariedade*. Belo Horizonte, Editora Fórum, 2009, pp. 77.

³² Utilizamos a expressão para nos referirmos às críticas muito bem lançadas aos projetos do Terceiro Setor no Brasil, reunidas na obra organizada por Carlos Montano, intitulada “O Canto da Sereia: crítica à ideologia e aos projetos do Terceiro Setor”. São Paulo: Cortez, 2014.

tes fiscais de controle das despesas com pessoal³³. Em verdade, a regulamentação infraconstitucional do Terceiro Setor, posterior à EC n.º 19/98 atendeu à necessidade de manutenção do aparelhamento de postos de emprego por partidos políticos e autoridades políticas, remontando a uma época, antes de 1988, em que não havia a obrigatoriedade do concurso público e que as indicações eram livres. Atendeu também à necessidade de “desburocratizar” o regime jurídico administrativo, com a desobrigatoriedade de o Terceiro Setor submeter-se a licitações públicas (o que só passou a ser exigível após a decisão do STF na ADI 1923/DF) e a demais controles e, em especial, pelo fato de os gastos com as Organizações Sociais, instituídas com a Lei federal n.º 9.637/98, não integrarem os limites com os gastos públicos de pagamento de pessoal. Revelou-se, portanto, a reintrodução de uma prática patrimonialista, o que explica o seu desvirtuamento para a substituição de pessoal permanente de mão-de obra na Administração Pública como necessidade de manutenção de bases de apoio político, por meio da promessa de empregos, e controle de setores públicos estratégicos.

Nesse aspecto, cumpre-nos registrar que na citada ADI n.º 1923/DF, ao decidir pela constitucionalidade da Lei federal n.º 9.637/98 (e realizar uma interpretação conforme à Constituição do inciso XXIV do art. 24 da Lei federal n.º 8.666/93 para obrigar as organizações sociais a se submeterem às licitações públicas) o Supremo Tribunal Federal brasileiro perdeu a oportunidade de estabelecer limites a essa substituição de pessoal permanente da Administração Pública por parte das OS's. Deixou o STF de estabelecer critérios para se determinar a medida da complementariedade da atuação da iniciativa privada nos serviços de saúde, con-

³³ Entendimento exarado no Acórdão TCU 2444/2016, Processo 023.410/2016-7, relator Ministro Conselheiro Bruno Dantas, que decidiu que as despesas oriundas dos contratos de gestão com as Organizações Sociais não são computadas como gastos de pessoal segundo a Lei de Responsabilidade Fiscal (Lei Complementar federal n.º 101/2000).

forme estabelece a CF/88, no art. 199, parágrafo primeiro, lugar de forte presença das OS's. A subsidiariedade do Estado não está prevista na ordem social da Constituição de 1988. Esta traz, no referido Título VIII, expressões como participação da comunidade, participação complementar de instituições privadas e colaboração da sociedade nos serviços públicos sociais (arts. 194 e seguintes), todas reveladoras de ser o Estado o principal responsável na demanda de serviços públicos sociais.

Diferentemente da exploração de atividades econômicas, em que somente em casos específicos autoriza a CF/88 a exploração direta pelo Estado³⁴, constata-se uma diferença de tratamento para a participação do Estado na ordem social. Enquanto que na ordem econômica, o Estado, via de regra, não é protagonista; na ordem social, o Estado deve ser o protagonista, cabendo ao particular uma função complementar, especialmente nas áreas de saúde, educação e assistência. No voto vencido da ADI n.º 1923/DF, o Ministro Marco Aurélio destacou que a CF/88 estabeleceu que a execução de serviços públicos sociais, como saúde, ensino, pesquisa, cultura e preservação do meio ambiente deveriam passar pela atuação direta do Estado, sendo inconstitucional interpretar que o Estado possa ter papel meramente indutor nessas áreas, transferindo recursos orçamentários, bens e servidores públicos, sem licitação prévia, às entidades qualificadas como organizações sociais, como permite a Lei n.º 9.637/98 e o mais recente Decreto federal n.º 9.507/2018, do governo Temer, que permitiu amplamente a terceirização no setor público, alcançando inclusive as atividades fins.

Paulo Modesto também entende que o “Estado não se desonera de suas obrigações institucionais quando assegura o provi-

³⁴ Segundo o art. 173, o Estado somente poderá exercer atividade econômica diretamente quando necessário aos imperativos da segurança nacional ou para atender a relevante interesse coletivo definido em lei, ou ainda nos casos de monopólio da União para atividades de exploração e comercialização de petróleo, gás natural e minerais nucleares (art. 177).

mento de bens sociais, de modo gratuito e universal, mediante parcerias com entidades privadas sem fins lucrativos.” Ainda que se compreenda que o Estado continua a garantir a saúde com as OS’s, o questionamento que se faz diante desse raciocínio está na incomprovada eficiência que se alega existir no Terceiro Setor, bem como na irrefletida forma de tratamento do recurso público realizado dentro dessas instituições, em que pese se alegar um ganho em flexibilidade e eficiência, representa uma perda em controle e, por sua vez, em publicidade, isonomia e comprovação de lisura. A obrigação de realizar concurso público, procedimento licitatório e teto nos salários não estão presentes na iniciativa privada e são, assim, utilizados como trunfos garantidores de eficiência não comprovada.³⁵

IV. CONCLUSÕES

Os sucessivos retrocessos que se observam na realidade brasileira não são, portanto, singulares à atmosfera de 2016 ou ao ambiente da era Bolsonaro. Apenas dez anos depois da carta constitucional de 1988, que significou, com o seu projeto, não apenas a redemocratização política do país mas também um direcionamento para a sua democratização e soberania econômica, por meio da Emenda Constitucional n.º 19/98, o Brasil também vivenciou a agudização de um estado de exceção econômico, que sabotou o projeto constituinte originário. Esse exercício do recurso analítico ao passado pode ser realizado possivelmente, com conclusões e elementos semelhantes, até o período colonial brasileiro. É, afinal, a lógica do estado de exceção econômico permanente ou do fas-

³⁵ MODESTO, Paulo Eduardo Garrido, “As organizações sociais no Brasil após a decisão do Supremo Tribunal Federal na ação direta de inconstitucionalidade 1.923, de 2015” In: FUX, Luiz; MODESTO, Paulo; MARTINS, Humberto Falcão, *Organizações Sociais após a decisão do STF na ADI n. 1.923/2015*, Belo Horizonte, Fórum, 2017, p. 16.

cismo estrutural que opera silenciosamente na América Latina, e que se confunde com a própria história do continente e seus povos, como se pode observar por um retrato dessa realidade: a historiografia do constitucionalismo brasileiro e suas reformas, permeada de avanços e retrocessos. O elemento do fascismo que estrutura a sociedade brasileira é a fascistização de suas instituições (poderes públicos, imprensa, mercado, igrejas) na ruptura com os avanços democráticos, uma vez que são protagonistas desse processo que se consolida por meio do Direito e do populismo das ideias neoliberais.

Já deveríamos ter aprendido com a história, que demonstra que a austeridade fiscal, que é o produto resultante desse processo de fascistização estrutural, é uma ideia perigosa, como alerta Mark Blyth, cuja finalidade é gerar o consentimento ideológico para a dominação completa do capital, pela ausência de financiamento das atividades e aparelhos de mediação entre capital e trabalho (como sindicatos, universidades, partidos políticos, serviços públicos em geral etc.), sendo um caminho finalisticamente oposto ao desenvolvimento econômico da periferia do capitalismo. Naomi Klein, na obra referenciada no início deste ensaio, já expôs a tese que associa a austeridade ao caos, ou seja, que as medidas de austeridade aproveitam-se de crises políticas e econômicas, desastres ambientais, guerras etc, para se imporem, exatamente porque não seriam aceitas em ambientes de normalidade democrática. O legado, portanto, é que austeridade fiscal e democracia se excluem.

Para além da ideia em si, é preciso que se aponte a realidade concreta da contradição existente nas medidas de austeridade fiscal, porque elas impõem restrições apenas para alguns, agravando as desigualdades sociais e econômicas para quase todos. Exemplo disso é a manutenção contraditória de um teto de gastos no Brasil, que congelará os gastos/investimentos nas áreas sociais pelos próximos 18 anos, para garantir a meta de superávit primário, ou seja, a reserva de dinheiro para pagar os juros da dívida pública, quando os economistas do mundo inteiro apontam que a solução para as crises econômicas é justamente o contrário: o investimen-

to público³⁶. Enquanto isso, o mito neoliberal propagandista segue fascistizando a estrutura administrativa brasileira, que gasta apenas 0,27% para a ciência e tecnologia, 0,01% para saneamento básico, 0,04% para a cultura, 0,56% para os transportes, 0,34% para segurança pública, 0,03% para desporto e lazer, 0,87% para agricultura, 0,05% para urbanismo, 4,41% para a saúde e 3,91% para a educação. Então estamos diante de graves contradições com a austeridade fiscal que está sendo aplicada ciclicamente pelos governos brasileiros, a pretexto de solução para as crises fiscais. Ao desprezar como a ideia da austeridade atua finalisticamente e que ela é resultante do fascismo e do estado de exceção econômico que são estruturantes na América Latina, estamos extirpando o caminho do desenvolvimento: o investimento público, o serviço público e o papel do Estado como agente empreendedor e indutor do desenvolvimento.³⁷

Como o cenário global, e o brasileiro em particular, já demonstra, a austeridade fiscal não entrega o que promete. Por isso, se Estado de exceção, capitalismo e fascismo implicam-se mútua e historicamente, é inevitável concluir que a vitalidade dos ideais e da utopia do Estado Social orientado ao bem comum também se nutre historicamente dessa implicação, dado que permanecem latentes diante das promessas não cumpridas do capitalismo e de sua impossibilidade estrutural para garantir o bem estar das maiorias.³⁸ No Brasil, isso explica o movimento pendular e cíclico, que alterna restaurações democráticas e fascismo. O necessário agora é o aprendizado e o rompimento do ciclo. Nós, pensadores e operadores do Direito, temos um grande dever aqui. Como afirma

³⁶ Nesse sentido, apontam as obras “O capital no século XXI” e “O preço da desigualdade”, de Thomas Piketty e Joseph Stiglitz, respectivamente.

³⁷ MAZZUCATO, Mariana, *O Estado empreendedor: desmascarando o mito do setor público vs. Setor privado*, trad. Elvira Serapicos, São Paulo, Portfolio-Penguin, 2014.

³⁸ BORON, Atilio, *A coruja de Minerva: mercado contra democracia no capitalismo contemporâneo*, São Paulo, Vozes, 2001.

Rafael Valim, “a exceção sempre pertencerá ao Direito”, isto é, “a norma que determina a exceção nunca será autorreferencial, ou seja, jamais suspenderá a si mesma”.³⁹ A norma que determina a exceção é, de fato, difusa, assim como são os efeitos do fascismo de Florestan Fernandes. O reconhecimento dessa difusidade e de sua subrepticidade é essencial.

V. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ADORNO, Theodor W; Horkheim, Max, *Dialética do Esclarecimento*, São Paulo, Zahar, 1985.
- AGAMBEN, Giorgio, *Estado de Exceção*, São Paulo, Boitempo, 2004.
- BERCOVICI, Gilberto, *Constituição e estado de exceção permanente: atualidade de Weimar*, Rio de Janeiro, Azougue, 2004.
- BERCOVICI, Gilberto, “O estado de exceção econômica e a periferia do capitalismo”, *Pensar*, Fortaleza, v. 11, p. 95-99, Fev. 2006.
- BLYTH, Mark, *Austeridade: a história de uma ideia perigosa*, trad. José Antônio Freitas e Sil-va, São Paulo, Autonomia Literária, 2017.
- BRESSER-PEREIRA, As três interpretações da teoria da dependência, In *Perspectivas*, São Paulo, v. 38, p. 17-48, jul./dez, 2010.
- BORON, Atilio, *A coruja de Minerva: mercado contra democracia no capitalismo contemporâneo*, São Paulo, Vozes, 2001.
- CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade, *Teoria da Constituição*, Belo Horizonte, Initia Via, 2012.
- FERNANDES, Florestan, *Poder e contrapoder na América Latina*, São Paulo, Expressão Popular, 2015.
- FURTADO, Celso, *Raízes do subdesenvolvimento*, São Paulo, Civilização brasileira, 2003.

³⁹ VALIM, Rafael, *Estado de Exceção: a forma jurídica do neoliberalismo*, São Paulo, Contracorrente, 2017, p. 23.

- GABARDO, Emerson, *Interesse Público e Subsidiariedade*. Belo Horizonte, Editora Fórum, 2009.
- KERSTENETZKY, Célia Lessa, *O estado de bem-estar social na idade da razão: A reinvenção do estado social no mundo contemporâneo*, Rio de Janeiro, Elsevier, 2012.
- KLEIN, Naomi. *A Doutrina do Choque: a Ascensão do Capitalismo do Desastre*. São Paulo: Nova Fronteira, 2008.
- MÖCKELMANN, Reiner, *Franz von Papen–Hitlers ewiger Vasall*, Darmstadt, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 2016.
- MARCUSE, Herbert, *Tecnologia, guerra e fascismo*, São Paulo, UNESP, 1999.
- MARIANO, Cynara Monteiro, Emenda constitucional 95/2016 e o teto dos gastos públicos, Brasil de volta ao estado de exceção econômico e ao capitalismo do desastre, *Revista de Investigações constitucionais*, Curitiba, vol. 4, n. 1, p. 259-281, jan./abr. 2017. DOI:10.5380/rinc.v4i1.50289.
- MARIANO, Cynara MONTEIRO; Lima, M. M. B., ALBUQUERQUE, N. M., Serviços públicos e “radicalização do Estado Social: o lugar para uma perspectiva socialista nos dias atuais?” in: MARIANO, Cynara Monteiro; ALBUQUERQUE, Felipe Braga; CUNHA, Jânio Pereira; LIMA, Martonio Mont’Alverne Barreto; ALBUQUERQUE, Newton de Menezes. (orgs.), *Estado, Política e Direito Administrativo*, 1ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, v. 1, p. 95-123.
- MASCARO, Alysson. *Estado e forma política*, São Paulo, Boitempo, 2013.
- MAZZUCATO, Mariana, *O Estado empreendedor: desmascarando o mito do setor público vs. Setor privado*, trad. Elvira Serapicos, São Paulo, Portfolio-Penguin, 2014.
- MODESTO, Paulo Eduardo Garrido, “As organizações sociais no Brasil após a decisão do Supremo Tribunal Federal na ação direta de inconstitucionalidade 1.923, de 2015” In: FUX, Luiz; MODESTO, Paulo; MARTINS, Humberto Falcão, *Organizações Sociais após a decisão do STF na ADI n. 1.923/2015*, Belo Horizonte, Fórum, 2017.

- MONTAÑO, Carlos (org.), *O canto da sereia: crítica à ideologia e aos projetos do Terceiro Setor*, São Paulo, Cortez, 2014.
- NOHARA, Irene Patrícia, *Reforma Administrativa e Burocracia. Impacto da eficiência na configuração do Direito Administrativo Brasileiro*, São Paulo, Atlas, 2012.
- RIANI, Flávio, *Economia do setor público: uma abordagem introdutória*, 6ªed, Rio de Janeiro, LTC, 2016.
- SCHMITT, Carl, *Teologia Política*, Belo Horizonte, Del Rey, 1998.
- SOUSA, Jessé, *A tolice da Inteligência brasileira*, São Paulo, Leya, 2015.
- STUCKLER, David, BASU, Sanjay. *A economia desumana: porque mata a austeridade*, trad. Rui Pires Cabral, Lisboa, Bizâncio, 2014.
- TINGSTEN, Herbert, *Les pleins pouvoirs: l'expansion des pouvoirs gouvernementaux pendant et après la grande guerre*, Paris, Librairie Stock, 1934.
- VALIM, Rafael, *Estado de Exceção: a forma jurídica do neoliberalismo*, São Paulo, Contracorrente, 2017.

