É válida a emissão de bônus externo, por Estado-membro, autorizada pelo Senado Federal.

Não se aplica, ao caso, a limitação prevista no art. 5° da Emenda Constitucional n° 3/73.

PARECER

I

Consulta

A Lei n° 11.116, de 25 de junho de 1993, do Estado de Minas Gerais, autorizou a realização de operação de crédito mediante emissão de Bônus Externo, no valor de US$ 200,000,000,00 (duzentos milhões de dólares americanos), destinando-se o produto a aplicação em projetos de saneamento, educação, segurança, meio ambiente e em projetos definidos no Plano Plurianual de Investimento do Estado.

Previa o artigo 5° da lei que a Secretaria de Estado da Fazenda firmaria convênio com o Banco de Desenvolvimento de Minas Gerais (BDMG) para, na qualidade de agente assessor, tornar as providências necessárias à emissão do Bônus Externo do Estado de Minas Gerais.

O Decreto n° 14.856, de 30 de julho de 1993, regulamentou a execução da lei em causa, instituindo critérios para o processo de emissão e colocação dos títulos de crédito no mercado externo.

Na conformidade do disposto do artigo 52, n. V. da Constituição de 1988, o Senado Federal, mediante Resolução n° 82, de 8 de outubro de 1993, autorizou o Governo do Estado a realizar a operação de crédito externo no valor global de CR$ 14.230.600.000,00 (quatorze bilhões, duzentos e trinta milhões, seiscentos mil cruzeiros reais), equivalentes a US$ 200,000.000.00 (duzentos milhões de dólares americanos), com a destinação prevista na lei estadual.

Negociada a colocação dos títulos no mercado externo, a celebração do respectivo contrato ficou condicionada a análise de validade da operação financeira perante o artigo 5° da Emenda Constitucional n° , de 17 de março de 1993, segundo a qual:

Até 31 de dezembro de 1999, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios somente poderão emitir títulos da dívida pública no montante necessário ao refinanciamento do principal devidamente atualizado de suas obrigações, representadas por essa espécie de títulos ressalvado o disposto no art. 33, parágrafo único, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Sobre a matéria, é formulada consulta nos termos seguintes:

1°) É Constitucional, em face do artigo 5° da Lei Constitucional n° 3, de 1993, a autorização prevista na Lei n° 11.116, de 25 de junho de 1993, do Estado de Minas Gerais, para operação de crédito externo, consistente na emissão de bônus destinados ao financiamento de projetos nela especificados?

2°) É válida a autorização concedida pelo Senado Federal, nos termos da Resolução n° 82/83, em data posterior à da referida Emenda Constitucional para o fim de ser realizada a operação estadual de crédito externo?

Para atendimento da consulta, é mister sejam previamente definidos os pressupostos e princípios que, no plano constitucional, qualificam os limites da autonomia dos Estados, no tocante a operações de crédito externo.

II

Os empréstimos externos dos estados

O modelo federativo, que adotamos da República, tem como princípio fundamental a

definição expressa da competência da União, ficando atribuídos aos Estudos-membros todos os poderes residuais.

Aos Estados são reservadas — reafirma o § 1º do art. 25 da atual Constituição — "as competências que não lhes sejam verdadas por esta Constituição".

O preceito está na origem de nossa estrutura política republicana.

A Constituição de 1891 facultava aos Estados "em geral, todo e qualquer poder ou direito, que lhes não fosse negado por cláusula expressa ou implicitamente contida nas cláusulas expressas da Constituição" (art. 65, n. 2).

O princípio transita invariável pelas sucessivas Constituições Federais (1934, art. 7º, nº IV; 1937, art. 21, nº 11; 1946, art. 18, § 1º, 1967/69, art. 13, § 1º).

A autonomia financeira dos Estados alcançava na implantação da República latitude plena que lhes outorgava liberdade de celebrar empréstimos no exterior ou no interior, segundo sua conveniência.

Cumprindo-lhes, segundo o ditame do art. 5º da Constituição de 1891, "prover, a expensas próprias as necessidades de seu governo", apenas cabia à União prestar-lhe socorro em caso de calamidade publica, se a tanto fosse solicitada.

Quando, na sessão legislativa de 1902, o deputado Bricio Filho ofereceu projeto de lei condicionando os empréstimos estaduais a prévia autorização do Congresso Nacional, a proposição não prosperou, por eiva de inconstitucionalidade.

Ouvido, na oportunidade, JOÃO BARBALHO destacou que "em vão se procurará no texto constitucional cláusula que expressamente contenha ou de que implicitamente decorra, a limitação que se quer criar a competência dos Estados de contrair empréstimos sobre o seu próprio e exclusivo crédito, sem licença e sem fiança da União (Revista Forense, vol. XIV, julho-dezembro 1905, p. 158).

Informa PONTES DE MIRANDA que "na vigência da Constituição de 1891, decidiu e Supremo Tribunal Federal que não havia regra jurídica constitucional que vedasse a um Estado-membro o reconhecimento e confissão de uma dívida ou a promessa de pagá-la em determinado prazo" (Comentários à Constituição de 1967, vol. III, pág. 81).

A limitação dos poderes dos Estados não se presume, nem se dilata por extensão de modo a sobrepor, sem norma específica, a autoridade da União além do âmbito que lhe é traçado no sistema federativo. O pacto político estabelece, com nitidez, a parcela de interferência federal na economia dos Estados.

Diante do esquema constitucional de 1891, a União se ausentou na alimentação financeira dos Estados, chamados a cobrir, com recursos próprios, as necessidades de sua administração.

Eis por que, destaca RAUL MACHADO HORTA, os Estados foram levados a buscar financiamento no mercado internacional de capitais: "os empréstimos externos ocuparam a área deixada livre pelo isolamento financeiro da União".

Adverte o ilustre professor da Universidade de Minas Gerais:

"A intensidade do empréstimo externo que veio suprir a ausência de recursos federais nos Estados pode ser aferida pelo volume do endividamento estadual e municipal. Embora iniciado em 1889, correspondia esse, em 1922, a mais de 50% da dívida contraída pela nação brasileira, desde o seu começo, em 1824" (*A autonomia do Estado-membro no Direito Constitucional Brasileiro* — Belo Horizonte — 1964, p. 291).

O agravamento da dívida externa dos Estados, com a impontualidade em seus compromissos, em detrimento do crédito nacional, levou a que, na reforma constitucional de 1926, se incorporasse aos casos permissivos de intervenção federal a aplicação do remédio para "reorganizar as finanças do Estado, cuja incapacidade para a vida autônoma se demonstrar pela cessão do pagamento de sua dívida fundada, por mais de dois anos" (art. 6º, nº IV).

A partir de 1934, as relações entre a União e os Estados, superando o distanciamento extremo do modelo original, começou a delinear o sistema do federalismo cooperativo, não mais se resumindo a presença da União aos apelos diante dos casos de calamidade pública.

Sem prejuízo da autonomia essencial a forma de Governo, aproximaram-se União e Estados na coordenação e desenvolvimento dos serviços públicos e a União assume papel colaborador em assuntos de interesse regional.

A integração, que por esta forma se consagra entre poderes autônomos, conduz a que a ação federal não mais se limite ao extremo remédio da intervenção no plano restaurador da economia dos Estados.

O crédito externo dos Estados assume aspecto complexo, passando a depender da prévia autorização do Senado Federal (cenáculo no qual os Estados estão igualmente representados) a competência estadual para contrair empréstimos no exterior (art. 19. n. V).

A ambivalência se renova nas Constituições que se sucedem.

A insolvência continuada em compromissos perdura como modalidade de intervenção federal nos Estados, a título de sanear as finanças abaladas (Constituição de 1937, art. 9º, alínea *d*; Constituição de 1946, art. 7º, n. VI; Constituição de 1967/69, art. 10. nº V. alínea *a*; Constituição de 1988, art. 34, nº V, alínea *a*).

Paralelamente, opera a ação preventiva do Senado Federal, condicionando a capacidade de endividamento dos Estados com a celebração de operações de crédito externo (Constituição de 1937, art. 35, alínea *c*; Constituição de 1946, art. 33 e 63, nº 11; Constituição de 1967/69, art. 13, nº VII, e 42, nº IV; Constituição de 1988, art. 52, nº V).

A Constituição de 1967/69, ampliando o teor das Cartas precedentes, não se limitou a determinar a competência do Senado para autorizar os empréstimos externos estaduais. Estende o requisito prévio, em termos amplos, as "operações ou acordos externos de qualquer natureza" (art. 45 do texto de 1967).

E, mais ainda, a Emenda Constitucional nº 1, de 1969, dando nova redação ao texto original de 1967, fez preceder a decisão do Senado Federal da audiência do Poder Executivo Federal (art. 42, nº IV).

Trouxe, ainda, a reforma de 1969 ao Senado Federal uma competência nova.

A de "fixar, por proposta do Presidente da República, e mediante resolução, limites globais para o montante da dívida consolidada dos Estados e dos Municípios; estabelecer e alterar limites de prazos, mínimo e máximo, taxas de juros e demais condições das obrigações por eles emitidas; e proibir ou limitar temporariamente a emisssão e o lançamento de quaisquer obrigações dessas entidades" (art. 42, nº VI).

III

Os Títulos de Crédito dos Estados na Constituição de 1988

A Constituição de 1988, na esteira da evolução acima exposta, vinculou o exercício da autonomia financeira dos Estados, à supervisão do Senado Federal em ângulos distintos que, no entanto, se harmonizam.

A partilha da primeira Carta Constitucional, em que a União e os Estados se distanciavam em competências estanques, havia se aproximado, a partir de 1934, de um modelo cooperativo de planejamento integrado.

A Constituição de 1988 não somente adota esta tendência como a aperfeiçoa.

O acesso dos Estados ao crédito não somente continua submetido a autorização prévia do Senado Federal como ainda deverá atender, em seu conjunto, aos limites globais e às condições fixadas para as operações financeiras internacionais que o mesmo Senado regulara (art. 42, n. V e VI).

Não se contém, no entanto, a competência regulatória do Senado Federal no plano externo das relações financeiras.

Também a dívida pública estadual será disciplinada por meio de normas que ao órgão legislativo federal incumbe expedir.

As operações de crédito interno dos Estados, assim como a dívida consolidada e a dívida mobiliária, atenderão aos limites globais e condições estipuladas pelo Senado Federal (art. 42, nº VI, VII e IX).

Não são, porém, idênticas, as formas de ação do Senado em ambas as hipóteses.

No campo interno, a autonomia financeira estadual, em princípio, opera espontaneamente, embora tendo como parâmetro os limites

e condições estipuladas pela União, como definição de planejamento da economia nacional.

Diversamente, tratando-se de operação financeira externa, a celebração de qualquer compromisso dependerá, em cada caso, de expressa autorização do Senado Federal.

Aqui a função do órgão legislativo federal vai além do planejamento econômico integrado. O direito dos Estados, peculiar à sua autonomia, fica contido *in tieri* para somente se libertar com o ato de autorização federal.

É o próprio mérito da prática da competência estadual que fica submetido, especificamente, ao beneplácito senatorial, em razão do interesse superior da unidade nacional.

O exame, pelo Senado, a par da verificação de compatibilidade da proposta com os limites e condições gerais, importa um juízo de valor sobre a coveniência da operação, em termos de política financeira.

IV

O Advento do Artigo 5º da Emenda Constitucional nº 3

Ao quadro definido na Constituição de 1988 sobre as relações entre a União e os Estados em matéria financeira, a Emenda Constitucional nº 3/93 veio acrescentar um preceito novo.

Mais um limite, embora temporário, recai sobre a autonomia financeira dos Estados.

Até o término de exercício de 1999, a emissão de títulos da dívida pública estadual somente é permitida "no montante necessário ao refinanciamento do principal devidamente atualizado de suas obrigações, representadas por essa espécie de títulos", ressalvada a emissão que se destinar ao atendimento de precatórios judiciais, como prevê o parágrafo único do art. 33 do ADCT.

Estará alcançada pela vedação a emissão de títulos de crédito de colocação no exterior, como prevê a operação cogitada na consulta?

Não temos dúvida em responder negativamente, por três ordens de razões.

Primeiramente, a autorização específica do Senado Federal para a operação em causa foi expedida em 8 de outubro de 1993, em plena vigência da Emenda Constitucional nº 2, editada em 17 de março do mesmo ano.

Não é de se presumir que o Senado, concedendo a autorização, tenha ignorado a limitação temporária, se aplicável fosse à espécie.

Também o elemento histórico de elaboração da Emenda Constitucional evidencia que a limitação foi concebida com a finalidade específica de disciplinar a dívida pública interna dos Estados.

A proposta inicial da Emenda, de autoria do deputado Luiz Carlos Hauly, não continha a disposição que veio a ser incluída em substitutivo oferecido na Comissão Especial pelo relator, deputado Benito Gama.

Não logramos identificar a justificação do substitutivo. Contudo, tendo sido apresentado pedido de destaque, visando à supressão, o debate esclarece o alcance do preceito, provavelmente de iniciativa indireta do Governo.

Um dos autores do requerimento de destaque, deputado Hélio Rosas, contesta o impedimento oposto à liberdade da competência dos Estados, afirmando, com veemência:

"a inclusão, na Constituição, das disposições do art. 5º, que restringem a ação dos Estados e Municípios, impedindo a captação de recursos não tributários até para a rolagem dos juros da dívida mobiliária significa admitir que muitas pessoas são irresponsáveis.

E acrescenta que:

"essa matéria não é preceito constitucional, não cabe em nossa Carta Magna. É assunto de lei ordinária. Aliás, a lei de rolagem das dívidas dos Estados e Municípios, que trata de forma ampla o problema e vem sendo estudada pela União e pelos Estados há mais de dois anos, já está concluída e será encaminhada pela União a esta Casa nos próximos dias. Não há razão para atropelarmos o processo, arranhando o princípio federativo e criando problemas de ordem política, econômica e legal" (Diário do Congresso Nacional — Seção I — 3.2.93, p. 2.654).

Em defesa do texto, o deputado Roberto Freire, líder do Governo, enfatiza a finalidade da medida:

"este artigo, nos termos em que se encontra no substitutivo, representa algo de fundamental para quem quer fazer uma *verdadeira rolagem da dívida interna nos Estados do País*. Portanto, mesmo não tendo vindo da forma como esta na proposta original, o que aqui foi modificado representa um avanço e, nesse sentido, o Governo vota "não". Vota pela manutenção do texto" (grifo nosso). E, adiante, volta a realçar a finalidade própria da proposição que: "e sobre matéria controversa, polêmica, *por se tratar da dívida interna dos Estados* para com a União" (mesmo Diário do Congresso Nacional, p. 2.655 e 2.656).

O subsídio da tramitação do projeto abona a destinação do preceito do art. 5º no sentido de que se dirige à emissão de títulos de dívida interna de Estados e Municípios.

A interpretação teleológica não leva a outro entendimento.

A Emenda Constitucional nº 3 tem como endereço matéria tributária. O seu texto, como a tônica dominante em sua elaboração, está dirigido ao ajuste fiscal, visando ao equilíbrio na economia nacional, abalada pelo processo inflacionário.

O autor da proposta, deputado Luiz Carlos Hauly, na sustentação do projeto, marca a diretriz básica da iniciativa:

"Não há qualquer possibilidade de conseguirmos avanços na economia e no setor público brasileiro sem uma reforma tributária profunda ... O Governo, ao longo dos últimos anos, vem acumulando déficit, e esse déficit, na nossa concepção, é devido ao abuso da carga tributária, do excessivo número de impostos e da complexidade do sistema que mantemos".

E, encerrando seu pronunciamento, reafirma a finalidade do projeto:

"Concluindo, Sr. Presidente, quero dizer que há possibilidade de este País se endireitar, buscar o plano de desenvolvimento e combater a inflação. Para tanto é preciso, antes de mais nada, estabelecer um sistema tributário simples e funcional, fortalecendo a Receita Federal, como propomos em nosso projeto. Sem uma retomada profunda no sistema tributário não há conserto para o setor público e para a economia brasileira" (Diário do Congresso Nacional — Seção I — 14 de janeiro de 1993, p. 333/334).

Todo o curso dos debates, que se prolongaram ao longo de um mês, gravitou em torno da busca do ajuste fiscal a se exprimir na reforma constitucional.

O acréscimo no substantivo da norma limitadora da emissão de títulos de crédito pelos Estados e Municípios guarda conformidade com o objetivo fundamental do projeto. A dívida interna opera na captação de recursos como fonte paralela à tributação.

ALIOMAR BALEEIRO, em obra clássica, estudou em profundidade os aspectos econômicos do crédito público, demonstrando que tanto na criação de impostos como em empréstimos públicos, cuida-se da repartição do custo de funcionamento do Governo, no desempenho da atividade financeira estatal.

Os empréstimos públicos, cobertos pela emissão de títulos de crédito, correspondem, em suas palavras, a "técnica pela qual as gerações futuras partilham as despesas da atualidade ... em contraste com a atribuição, que divide os mesmos gravames apenas entre indivíduos e classes do presente" (Introdução à Ciência das Finanças — 13ª edição — Forense — p. 447).

Na medida em que a Emenda Constitucional nº 3 se propunha, pela reforma do sistema tributário nacional, a contribuir para a contenção do processo inflacionário, impunha-se, como instrumento complementar, deter temporariamente o fluxo de ampliação da dívida pública estadual, obstando imoderada oferta de títulos que subsidiariamente alimente o meio circulante.

Não se confunde com esse objetivo precípuo a perspectiva de colocação de títulos no mercado externo, vinculados ao financiamento de serviços públicos essenciais.

A tomada de empréstimos externos ou a colocação de títulos de crédito no exterior estão submetidas, no esquema constitucional, a outro ângulo de controle que a Carta Magna atribui, como norma permanente, à avaliação prévia do Senado Federal.

A competência dos Estados está, na matéria, submissa à verificação prévia do órgão legis-

lativo federal que atua, em cada caso, como filtro do poder negocial dos Estados.

Nem mesmo se tiver como finalidade a rolagem de dívida externa, poderá o Estado-membro emitir títulos novos sem o abono senatorial, sob invocação do art. 5º da Emenda Constitucional nº 3/93.

O princípio da finalidade, que domina a hermenêutica das normas de direito, exclui, pela natureza do procedimento relativo ao crédito externo, a incidência de ditame que visa a impedir a ampliação da dívida interna, temporariamente vedada, apenas permitido o refinanciamento do montante preexistente de obrigações pendentes.

Ainda mais nítida se torna a natureza peculiar da norma quando nela se admite a possibilidade de emissão de títulos de crédito como forma de cobertura de dispêndio relacionado com a execução de precatórios judiciais (parágrafo único do art. 33 do ADCT).

A ressalva contida *in fine* não se torna eficaz a não ser em termos de dívida pública interna, não se compatibilizando com a emissão de títulos de estrita circulação no exterior.

O princípio da razoabilidade — que é outro dos pressupostos básicos na exegese das leis — repele que se pretenda submeter à disciplina de formação da dívida pública externa à limitação prevista na Emenda Constitucional que, por seu conteúdo, tem como manifesto destino a temporária pausa na expansão do endividamento interno dos Estados.

V

Conclusão

Por todo o exposto, somos de parecer que a Lei estadual nº 11.116, de 25 de junho de 1993 e constitucional, assim como é válida e eficaz a autorização concedida pelo Senado Federal para a operação financeira de emissão de Bônus Externo pelo Estado de Minas Gerais e sua colocação no exterior.

Em nada se opõe o art. 5º da Emenda Constitucional nº 3 ao procedimento regularmente autorizado. É manifesta sua inaplicação à espécie.

Rio de Janeiro, 28 de Janeiro de 1994. *Caio Tácito* — Professor da Universidade do Estado do Rio de Janeiro.