

# APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA UMA QUESTÃO DE HONRA E CREDIBILIDADE

*Carlos Chanan*

Acadêmico do 7º período e estagiário no Núcleo de Prática  
Jurídica da Faculdade de Direito da Universidade de Cruz Alta/RS

*Jane Cesca Nunes*

Pós-Graduada em Direito Processual Civil e Penal, Mestre em Direito da  
Integração Latino-Americana na UFSM/RS e professora de Direito Financeiro/Tributário  
e Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Universidade de Cruz Alta/RS

## RESUMO

No início do período republicano, o governo brasileiro celebrou contratos de mútuo com a finalidade de obter recursos para obras de infra-estrutura. Poucos prestamistas recuperaram seu dinheiro. O governo atual tenta repudiar a antiga dívida, alegando estar prescrita. Existem evidências de que os títulos são válidos, atualizáveis e não estão prescritos.

## INTRODUÇÃO

Um dos debates jurídicos mais relevantes dos últimos tempos diz respeito às famosas apólices da dívida pública lançadas entre 1902 e 1964. O assunto vem ganhando importância, ocupando cada vez mais espaço nas considerações doutrinárias, tem sido tema de inúmeros seminários e congressos e tem estado na pauta dos Tribunais visando clarear problemas relativos a tais documentos. Entretanto, para entender como surgiram os títulos em questão, é importante voltar-se às origens, ou seja, como tudo começou.

Sabe-se que o Estado tem a faculdade de dispor do capital alheio por meio de empréstimo, comprometendo-se a reembolsar os credores. O entidades políticas podem lançar títulos públicos, sob a forma nominativa e ao portador. Mas, para que isto ocorra, é necessário ter "crédito na praça"... seja nacional ou alienígena, pois sem ele, não se contraem os empréstimos e, conseqüentemente, não se angariam recursos para investimentos em infra-estrutura, pagar compromissos extraorçamentários, anticipar receitas ou garantir o equilíbrio do mercado financeiro.

Este artigo avalia a importância do crédito, não só no momento de buscar o capital, mas, principalmente, na época de restituí-lo, pois o Governo necessita não só da credibilidade de seu povo, como também da credibilidade internacional, sob pena de não conseguir realizar, a curto prazo, negócio algum. Os questionamentos de hoje, dizem respeito à validade/aceitação dos títulos que os detentores querem utilizar, como forma de ressarcimento, na compensação de tributos e/ou pagamento de aquisições de ações de empresas estatais em leilões de privatização.

A maioria dos pareceres que defendem a prescrição são de pessoas envolvidas profissionalmente com o governo atual (Procuradores), cuja função primordial é defender os interesses do Estado), que agasalham decretos-lei inconstitucionais e pregam o calote/confisco aos particulares.

Ao contrário, os que garantem a sua validade, defendem o seu resgate, são profissionais liberais, doutrinadores, economistas, professores, catedráticos, advogados, não pressionados pela posição que ocupam mas sim, por razões jurídicas e morais (algumas vezes, é claro, também com interesse profissional) que acreditam sejam suficientes para reconhecê-los como válidos. E, atualmente, somam-se a estes, juízes federais (categoria destinada a fazer valer o direito), dos mais diversos entes da Federação.

Até o momento (novembro/2000), aguarda-se uma decisão final do Superior Tribunal de Justiça. Mas, os contratos de mútuo oneroso foram firmados... os resgates, quando efetuados, ocorreram parcialmente e, apenas para alguns... as regras firmadas entre as partes não foram cumpridas pelo Governo (em todos os níveis: federal, estadual, municipal )...

Vamos ao início de tudo para entendermos a polêmica existente

## I. CRÉDITO PÚBLICO

*Ignorante é aquele que desconhece  
que o crédito é o maior capital  
dentre todos os que nos proporcionam  
a aquisição da riqueza.*

DEMÓSTENES

O vocábulo crédito se origina do *latim creditum* que, por sua vez, se origina do verbo *credere*, que significa "ter confiança".

A base do crédito é a confiança que o credor deposita na pessoa a quem concede o crédito, de que a mesma lhe restituirá o capital das quantias havidas e esta pode ser obtida, somando-se dois elementos: o objetivo, ou seja, a certeza que o credor tem que o devedor é economicamente capaz de liquidar o empréstimo que assumiu; e o subjetivo, que diz respeito aos requisitos morais básicos do devedor, aquilo que faz com que o credor acredite no cumprimento da obrigação, que a quantia mutuada será honrada. Deve-se acrescentar ainda, o fator tempo, que corresponde ao decurso de prazo entre a prestação atual por parte de quem concede o crédito e a prestação futura a ser cumprida por quem dele se beneficiou e consistente na sua devolução.

O crédito público inclui-se entre os vários processos de que o Estado pode lançar mão para obter fundos, como método fiscal, ou para outros fins extrafiscais, com base na confiança que inspira, e nas vantagens que oferece. É certo, entretanto, que este processo difere das receitas tributárias, uma vez que estas não geram o dever de restituição das quantias recebidas.

Os empréstimos são considerados simples ingressos porque não criam valores positivos para o patrimônio público uma vez que a cada entrada que o Tesouro recebe, a título de empréstimo, existe um lançamento no passivo, contra balançando-o. Assim, eles não são considerados receitas, ou quando o são, como receitas impropriamente ditas.<sup>1</sup>

Na maioria dos países, nos últimos séculos, o crédito público constitui processo ordinário e normal de suprimento dos cofres públicos e, vários financistas insistem em que não há antinomia entre esse processo, e o da tributação, garantindo que ambos determinam o caráter extraordinário do empréstimo público. Mas, o fazem num paralelismo entre os impostos extraordinários e os empréstimos extraordinários. Uns e outros comporiam as finanças extraordinárias<sup>2</sup>, uma vez que o Estado não morre, não incorre em falência e goza da perenidade do grupo ao qual serve de personalidade jurídica e política, obtém dinheiro em condições excepcionais e até inacessíveis em contraste com os particulares.

Financeiramente, o crédito público cria uma divisão de sacrifícios e uma redistribuição da renda nacional entre os diversos grupos da coletividade politicamente organizada.

## II. EVOLUÇÃO DO CRÉDITO PÚBLICO

As origens do crédito público remontam aos tempos antigos. XENOFONTE<sup>3</sup>, em estudo sobre as rendas de Atenas, alude às despesas com as trirremes (barcos

<sup>1</sup>ROSA JR., Luiz Emydio . da *In Novo Manual de Direito Financeiro e Direito Tributário*, 6ªed., p. 93.

<sup>2</sup>BALEEIRO, Aliomar. *Uma Introdução à Ciência das Finanças*. 13ª ed. , Forense, p. 434

<sup>3</sup>BALEEIRO, op. cit., p. 671

de guerra de propriedade pública) que, seguidamente, serviam de parâmetro em relação aos empréstimos: não se pode saber se as expedições serão bem ou mal sucedidas, ninguém terá a certeza de rever o dinheiro subscrito ou o de reaver o que se pagou.

Pompeu e até o austero Brutus se dedicaram a negócios usurários emprestando dinheiro a reis e municípios subjugados por Roma.

Brutus emprestou a Ariobarzano, futuro rei da Armênia, e associou-se a negociastas para uma operação a 48% ao ano, com o Senado de Salamina, que buscava fundos para pagar um tributo à Cidade Eterna.<sup>4</sup>

Em relação aos empréstimos medievais, e até os dos primeiros séculos da Idade Moderna, havia governantes que não cumpriam o acordo de devolução dos recursos, abriam falência, repudiavam a dívida, bem como os seus sucessores que alegavam ser a matéria objeto de obrigação pessoal, portanto, não transmissível à geração futura. Os herdeiros e sucessores poderiam pagar, se quisessem fazê-lo, por pura deferência à memória do antecessor, mas não eram vinculados pelo direito. Estas atitudes não eram mal recebidas pela opinião pública uma vez que os juros eram exagerados a ponto de chocarem idéias religiosas e morais.

É certo que para as partes chegarem a entendimentos, era avaliado qual o real destino dos recursos obtidos pelo empréstimo. Conforme Baleeiro:

*Os prestamistas exigiam juros onerosíssimos garantias humilhantes, que iam desde o fio da barba sacratíssima de Sua Majestade, príncipes tomados como reféns, reliquias de santos até o penhor da coroa, jóias ou a vinculação de certas rendas ao serviço de juros e amortizações da dívida.<sup>5</sup>*

Em vista disso, o volume dos empréstimos acabava sendo pequeno, se comparado com o volume das operações das nações modernas.

Baleeiro<sup>6</sup> menciona que, além dos altos juros e das situações citadas anteriormente, havia outros fatores que impediam o crescimento da dívida pública, como a inexistência de vultosos capitais como expressão da riqueza mais ou menos generalizada; (...) doutrinas morais e religiosas infensas ao juro, que fora condenado pela Igreja no Concílio de Viena<sup>7</sup>; a insegurança jurídica e política numa fase histórica de

<sup>4</sup>BALEIRO, op. cit., vol. II, p. 671.

<sup>5</sup>Idem. op. cit., p. 43

<sup>6</sup>Op. cit., p. 434-435

<sup>7</sup>BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*, Bastos cita Sousa Franco sobre as repercussões religiosas no crédito público:

*"Nos países católicos, com efeito, a proibição da usura tornava difícil que os reis recorressem confessadamente a operações financeiras, mesmo quando se passava de sociedade feudal a formas sociais mais evoluídas. Nos Estados protestantes, foram-se ao invés, desenvolvendo instituições de crédito que entravam em relações com os príncipes. Mesmo nos países católicos, porém o recurso ao crédito por parte do príncipe - como da Coroa - jazia*

absolutismo, e de poder pessoal dos príncipes, cujo patrimônio não se distinguia do erário, além da precariedade dos sistemas financeiros, pois os monarcas buscavam grande parte de seus recursos nos rendimentos domaniais da terra ou de suas empresas sem que os tributos representassem o papel que lhes coube no mundo contemporâneo.

Nesse período histórico, o fato de contrair dívidas eram manobras raras, utilizadas pelos monarcas para empreendimentos guerreiros, muitas vezes temerários ou de puro caráter dinástico, ou para embaraços provindos de administrações inep-tas, ímprobos ou dissipadoras<sup>8</sup>.

Nos séculos XVII e XVIII, homens considerados de espírito lúcido, pensadores como Montesquieu, Colbert, Saint-Simon e Quasney, na França, não só estigmatizaram o empréstimo público, como processo financeiro, mas alguns deles aconselharam ou justificaram o repúdio das obrigações dele decorrentes.<sup>9</sup>

David Ricardo e Adam Smith, na Inglaterra, tentaram demonstrar o lado pernicioso do crédito público, o mau uso que os governos faziam do mesmo provocando a ruína das nações, afastando os capitais das aplicações produtivas na agricultura no comércio e na indústria, enquanto se formava uma classe de "pessoas parasitas" que, graças ao juro, não trabalhavam, nada produziam, não assumiam riscos de empresas.

Posteriormente, o pensamento liberal não viu com bons olhos o apelo ao crédito público, percebendo que os orçamentos poderiam crescer demais. Tinham como mais produtivo o capital em mãos de particulares, pois qualquer transferência sua para o Estado seria considerada como medida financeira da prodigalidade estatal e falta de disciplina financeira.

O século XIX também visualizou o crédito público como negativo, como transferência de encargos das gerações presentes para as futuras, quando seu uso não estivesse dirigido a finalidades reprodutivas. Caso contrário, ou seja, bem dirigido, poderia vir a aumentar o rendimento nacional e assim beneficiar as futuras gerações.

A situação atual é muito diversa, pois o crédito público tem uma importância vital nos Estados capitalistas modernos. Após a Segunda Guerra Mundial, as operações com títulos da dívida pública tinham mais por finalidade exercer um controle

---

*se disfarçadamente, por processos pessoais, desviados e indirectos, como necessidade inelutável do desenvolvimento de um incipiente capitalismo. No século XVIII, o documento pontifício Vix pervenit permite afirmar que a católica passa a aceitar que seria legítimo pagar juros em certas situações e com determinados fundamentos. Assim, a criação de instituições orçamentais (Inglaterra) e o desenvolvimento do sistema bancário (Holanda, Inglaterra) tornam generalizado e legítimo o recurso ao crédito público, no século XVIII, tanto nos Estados protestantes como nos católicos, cessando as dúvidas, teóricas e práticas, quanto a sua legitimidade"* (Finanças públicas, op. cit. p. 517).

<sup>8</sup>BALEEIRO, A. op. cit., p. 674, *in fine*.

<sup>9</sup>BASTOS, C. op. cit., p. 56

sobre a liquidez da economia, eram instrumentos destinados a repercutir no equilíbrio entre a oferta e a demanda. Quando a procura era grande, renunciando uma alta inflação, o Estado vendia títulos de sua responsabilidade, recolhendo assim parte da moeda circulante. Quando a conjuntura renunciava uma recessão econômica, uma fraca procura, o Poder Público resgatava esses títulos. Com isso, injetava recursos monetários na economia, responsáveis por um incremento da procura de bens e serviços, estimulando, destarte, as atividades econômica.<sup>10</sup>

Nos tempos modernos, o crédito público passou a ser utilizado como fonte de financiamento das despesas estatais, e ganhou características próprias que o diferenciam do crédito privado, pois até mesmo as suas finalidades clássicas foram amplamente alteradas.

### III. O CRÉDITO NO REINO DE PORTUGAL

A forma como Portugal utilizava sua influência para obter crédito junto aos reinos da Europa teve reflexos nos costumes financeiros do Brasil do século XIX.

A palavra "apólices", para designar títulos públicos é originária da metrópole lusitana, próximo ao tempo da independência. As empresas guerreiras de conquista nos séculos XV a XVII, para criação e conservação dum império, foram o móvel dos primeiros e principais empréstimos.<sup>11</sup> As expedições comerciais e, por que não dizer predatórias, para a colonização do Brasil, deram origem a incontáveis operações creditícias, que os reis "armadores" e perdulários não pagavam.

O infante D. Henrique, D. Manuel e seus sucessores, em seus testamentos, recomendavam que esses empréstimos fossem pagos, indicando inclusive rendas e autorizando venda de jóias para tal. Mas, passou o tempo e essas orientações não foram cumpridas. Novos empréstimos vieram a se somar aos antigos compromissos. Os reis de Portugal emitiam obrigações de juros (conhecidas por padrões de juro), além dos empréstimos, em favor dos navegadores, militares e outros, que prestavam serviços encomendados pela Coroa e eram chamados então de juristas (aqueles que possuíam documentos nos quais o soberano confessava ser devedor de determinada soma) e a imputava à Casa da Índia, para que esta, por suas rendas, pagasse ao titular os juros devidos, que no início eram de 12 a 16% ao ano.

Na época do reinado de Dom Sebastião, em Portugal, fez-se bancarota da dívida pública no estrangeiro através do Alvará de 02 de fevereiro de 1560. Esse documento suspendeu o pagamento de juros a cargo da Casa da Índia, sendo uma das razões, a de ordem teológica, tendo em vista que os juros exigidos pelos credores eram exorbitantes, considerados contra os princípios da Igreja e faziam com que

<sup>10</sup>BASTOS, C. *Idem*, p. 57.

<sup>11</sup>BALEIRO, Aliomar. *op. cit.* p. 675

àqueles corresse "perigo da consciência". Assim, o capital ficava convertido com padrões de juro de 5%, seguindo o exemplo de Felipe II, na Espanha.

Conforme BALEEIRO<sup>12</sup> *não deve espantar esse episódio, se for levado em conta que a dívida pública da França, mais ou menos no mesmo período histórico, (...) quebrou 56 vezes.*

Portugal reorganiza sua dívida pública apenas em 1796, quando lança um empréstimo por meio de títulos de redação mais simples (ao invés de tenças e padrões de juros), como os de uso no comércio, chamando-os de apólices, termo que foi mantido no Brasil, mas não em terras lusitanas (pois lá, desde 1835 as apólices passaram a ser chamadas de inscrições). Constituiu-se um órgão público para administração do empréstimo e, ainda nessa época, surgiram os primeiros títulos ao portador e os endossáveis. Datam de 1803 os bilhetes de crédito e circulação, vencíveis a 18 meses e semelhantes às letras de câmbio, como instrumentos da dívida flutuante. O decreto de 1835 estabeleceu em Portugal o registro geral das obrigações decorrentes de empréstimos ao erário. A "inscrição" era o registro do crédito do cidadão no livro da Dívida Pública Portuguesa.

A dívida externa, em moldes modernos, foi concebida no mercado financeiro de Londres, cerca de 12 ou 13 anos antes da independência do Brasil, que viria a assumir um dos empréstimos.

#### IV. ORIGEM DA DÍVIDA PÚBLICA BRASILEIRA. COMO TUDO COMEÇOU...

Antes de tornar-se independente de Portugal o Brasil ainda não tinha uma dívida pública, no sentido técnico do termo, embora governantes da Colônia contraíssem empréstimos desde os séculos XVI e XVII.

Em carta endereçada ao pai, antes de separar-se da metrópole, o Príncipe Regente escreveu relatando - *as dívidas do Erário andam: ao Banco por 12.000.000, pouco mais ou menos; ao Young & Finie anda por dois mil e tantos contos de réis; ao Visconde do Rio Seco, por bem perto de um milhão...* E existiam ainda as dívidas administrativas. Conclui assim: *O Banco que se prestava e ainda se presta, já torce. Não há maior desgraça do que esta em que me vejo, que é desejar fazer o bem e arrancar tudo e não haver com quem.*<sup>13</sup> Referia-se ao primeiro Banco do Brasil, fundado por D. João VI.

No ano de 1812, o futuro Marquês de Baependi, Manoel Jacinto Nogueira da Gama, apresentou exposição detalhada do estado da Fazenda Pública, aconselhando a extinção dos bilhetes de circulação de crédito, para os quais a Nação não esta-

<sup>12</sup>BALEEIRO, A. *Uma Introdução à Ciência das Finanças e Política Fiscal*, 3ª ed., Forense, p. 334.

<sup>13</sup>Idem, op. cit. p. 335.

ria preparada por falta de confiança no real Erário e por falta de luzes, confundindo tais bilhetes com papel-moeda.<sup>14</sup>

Em maio de 1822, Nogueira da Gama sugeriu ao Príncipe uma novação da dívida, explicando que a Comissão não concebia esta medida como a de um empréstimo e, muito menos, como a de um pronto e efetivo pagamento dos credores, mas tão-somente a trazia como uma concordata. Existiram ironias sobre o pedido. Membros da Comissão diziam que para movimentar a grande máquina do crédito era preciso não tê-lo perdido e, mesmo desmoralizando o Tesouro com suas informações, alguns meses após, foi coberto com excedentes o empréstimo interno efetuado para a aquisição de navios de guerra.

Por sugestão do primeiro ministro da Fazenda do Brasil - Martim Francisco - em agosto de 1824, nosso imperador foi a Londres, acompanhado de Felisberto Brant Pontes (futuro Marquês de Barbacena) e Gameira Pessoa, como plenipotenciários *ad hoc*, para celebrar, com algumas firmas inglesas, o primeiro contrato de nossa dívida externa que, desde o início, deu-se em condições leoninas: (...) *um terço da soma emprestada produzia apenas £ 75 por cada título de £ 100; outro terço a 82 e o último a 87 por 100, vencendo todos o juro de 5%, além dos descontos e comissões, das quais 2% para aqueles dois emissários do país.*<sup>15</sup> (grifo nosso)

Como as firmas ficavam com um terço do empréstimo de £. 3.000.000, os outros dois terços foram fornecidos pelos ingleses por contrato firmado em 12.01.1825, ficando gravadas as rendas das alfândegas nacionais, como garantia. Desde então, o Brasil passou a ser cliente dos Rotschilds e, com o tempo, de outros banqueiros internacionais. A cada dificuldade do Tesouro, crises, déficits crônicos, guerras como as de Rosas e Lopez os solícitos prestamistas estendiam as mãos e novos títulos brasileiros apareciam em Londres.

É sabido, que à operação inicial de £. 2.000.000 se somou outra, por efeito do Tratado de 29.8.1825, pela qual Portugal reconheceu a independência do Brasil, de valor igual, em virtude de ter o jovem Império, a título de indenização, assumido o empréstimo que a ex-metrópole contraíra em Londres, em 1823, para resistir à sua rebeldia.

Em 1827, o Brasil copiou da França e da Inglaterra a idéia do registro geral de todos os títulos da Dívida. Pela Lei de 15 de novembro daquele ano, criou o Grande Livro da dívida pública interna e externa, e a Caixa de Amortização regulando então, de forma racional e metódica, a administração dos empréstimos nacionais.

Até o final do Império, foram celebrados dezesseis empréstimos externos. A dívida interna até 31 de dezembro de 1889, atingiu o valor de cinco vezes a receita daquele ano - 583.535.700\$. Um século atrás...

<sup>14</sup>BALEEIRO, *ibidem*, p. 336

<sup>15</sup>CASTRO CARREIRA, *in op. cit.* conta que o pagamento da comissão havia sido autorizado através da portaria de 05.01.1824.

Rui Barbosa, Ministro da Fazenda do Governo Provisório, ao expor, alarmado, a situação financeira do País, um mês e meio após o início do novo regime, não escondeu os números: dívida externa £ 30.419.500 e que somada à interna (fundada e fluante) - alcançava 1.071.122.138\$.

Já estávamos naquela época em uma situação inquietante, uma vez que as receitas do fim do Império eram minguadas. Com a República, a situação agrava-se, pois Estados e Municípios também se envolvem em processos de endividamento. Circunstâncias críticas fizeram com que, por duas vezes (1898 e 1914), o Governo Federal recorresse à moratória com seus credores, dando-lhes novos títulos em pagamento de prestações da dívida através da operação conhecida como *funding-loan*.<sup>16</sup>

Os credores estrangeiros foram tratados com correção pelo Brasil até 1930. Após a Revolução de 1930, ocorreu a suspensão do pagamento da dívida externa, cujo resgate só é retomado após a concretização de um terceiro *funding-loan*, negociado com Londres (M. Rothschilds & Co.) Portanto, houve um período em que o Brasil deixou de recorrer ao mercado externo, pois teve seu crédito abalado em função do não cumprimento do pactuado com os credores.

## V. OS TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA BRASILEIRA

No período de 1902 a 1964, o Governo brasileiro, em todos os níveis, emitiu apólices com o intuito de "fazer caixa" para investir em infra-estrutura. As cláusulas contratuais garantiam ao portador de cada apólice uma taxa de 5% ao ano, e sem contemplar a correção monetária.

Os agentes econômicos adquiriam esses papéis que muitas vezes chegavam a ter a maturidade de duzentos anos, uma vez que, naquele tempo, eram considerados como instrumento de poupança de prazo longo e raro risco. Alguns, inclusive, seriam pagos após a conclusão de obras a que estavam vinculados, como a da Ferrovia Madeira Mamoré (desativada há 30 anos) que representou a conquista do Acre à Bolívia, a ferrovia São Luiz-Caxias e a Passo Fundo-Uruguai, dentre outras iniciativas.

As apólices da dívida pública foram descobertas em 1996 por operadores de ações, administradores de recursos do exterior e alguns investidores, principalmente estrangeiros, que passaram a negociar esses papéis após a obtenção de um parecer da Fundação Getúlio Vargas<sup>17</sup>, do Rio de Janeiro, definindo o valor de face do título, lançado em Contos de Réis.

<sup>16</sup>TENÓRIO, Igor e MAIA, J. Motta. *Dicionário de Direito Tributário*. Bushatsky. p. 160 explicam o que seja *funding-loan*: fundo de consolidação ou empréstimo fundado ou ainda consolidado. Faz-se pela emissão de títulos da dívida externa, que incluem o principal, juros de juros, considerando-se uma espécie de empréstimo de caixa.

<sup>17</sup>A respeitável entidade conclui que a dívida de um Estado, desde que não seja para financiar a guerra, tem de ser reconhecida. (Clóvis de Faro - Diretor Financeiro da FGV e Professor da EPGE / FGV - Luiz Guilherme Shymura - Professor da EPGE/FGV.) In p. da Web <http://users.stj.com.br/baiamonte/principal.html>

A polêmica existente atualmente é em relação à prescrição e à aceitação desses papéis pelo Governo que, embora tenha sido o emissor dos mesmos, tem feito malabarismos para não recebê-los como forma de extinção de tributos, pois o resgate pode significar aos cofres do Tesouro Nacional, algo em torno de R\$ 3,5 bilhões<sup>18</sup>, segundo cálculos exagerados da Procuradoria da Fazenda Nacional.

## V 1. PRESCRIÇÃO/VALIDADE

A União defende que as apólices não podem ser resgatadas, porque estariam prescritas, segundo os Decretos-leis nº 263/67 e nº 396/68. A primeira norma estabeleceu um prazo de seis meses para a apresentação dos títulos para resgate, prazo esse que seria contabilizado conforme um edital previsto pelo próprio decreto-lei, a ser publicado pelo Banco Central. No dia 04.07.1968, o Diário Oficial da União apresentou o edital do Banco Central prevendo que as apólices deveriam ser apresentadas entre 01.07.1968 e 01.01.1969.

Seis meses depois, em 30.12.68 foi editado o Decreto-lei 396/68, que prorrogou de seis para doze meses o prazo de resgate dos papéis. Com a edição da nova regra, a União entende que o prazo para restituição dos títulos foi esticado até o dia 02.07.1969 - primeiro dia após o vencimento do prazo. (Mas, atenção! O Decreto-lei 263/67 previa a publicação de um regulamento e o de nº 396/68 previa a edição de novos editais... publicações essas, que nunca chegaram a acontecer!).

A Procuradoria da Fazenda Nacional diz que, para pagamento de tributos, caso o prazo final dado pelo edital seja considerado inválido, prevaleceria a prescrição de cinco anos, que é o previsto pela legislação fiscal.

Segundo alguns especialistas, dentre eles Aristides Junqueira Alvarenga, o resgate parcial promovido pelos decretos-lei de 1967 e 1968 das apólices supra-citadas ocorreu de forma irregular, ao atropelar direitos adquiridos, atos jurídicos perfeitos, leis em plena vigência à época de suas edições, e, finalmente, ao fulminarem a própria Constituição Federal.<sup>19</sup> Isso porque o Decreto de 1967 afrontou normas constitucionais então vigentes, quando, em seu art. 12, delegou ao Conselho Monetário Nacional o "poder" de regulamentá-lo, atribuição essa que era (art. 83, II da Carta de 1967) e continua sendo indelegável e relativa ao Presidente da República.

O mesmo diploma legal também é inconstitucional quando em seu art. 3º, parte final, versa sobre a matéria de prescrição, proibida de ser estabelecida por decreto-lei, consoante o regime constitucional vigente.

Assim, de nada valeu o edital do Banco Central convocando os portadores dos títulos da dívida pública para resgate, uma vez que ausente a vigência da autorização legislativa. Válidas, portanto as apólices e demais títulos a que se referem os Decretos supra mencionados e, então, passíveis de resgate.

<sup>18</sup>Fonte: Revista da OAB/RS. Ano I, nº 06, p.16-17

<sup>19</sup>ALVARENGA, Aristides J. In p. da Web <http://users.sti.com.br/baiamonte/juristas.html>

De acordo com Miguel Realle Jr.<sup>20</sup>, em 28.02.1967 por força do AI. 4 e do AI. 5, o Congresso encontrava-se em recesso, impedido de apreciar a matéria pertinente às apólices. Praticamente, foram proibidos que todos os atos do legislativo baixados pelo governo militar, naquela época, fossem contestados na justiça. Daí, entende-se que os titulares de apólices da dívida pública interna fundada do Governo Federal (e, estadual e municipal)<sup>21</sup> têm direito a, no mínimo, exigir que elas sejam reconhecidas, pois não havia como recorrer à justiça pelo simples motivo de que não havia o ESTADO DE DIREITO, sendo tudo resolvido à força<sup>22</sup>; e porque continuam com

*a natureza de título creditício exigível e, como tal, devem ser satisfeitas, não só porque são válidas, mas também, para que seja preservado o Crédito Público, a respeitabilidade do Estado e a Moralidade Administrativa. É Constitucional, Legal, Moral e Justo.*<sup>23</sup>

Em relação ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, não há dúvida que as obrigações do Estado originárias da emissão das apólices da dívida pública, ao amparo do Código Civil (art. 1.505 e seguintes ou de legislação extravagante, não podem ser alteradas unilateralmente, por decretos-lei, colocando-se contra os princípios constitucionais e a lei de introdução ao Código Civil, segundo parecer de José Kleber Leite de Castro<sup>24</sup>. Além disso, as condições inscritas nos títulos e decretos autorizativos de sua emissão constituíram relações jurídicas definitivas e incorporaram direitos ao patrimônio dos seus portadores, consubstanciaram atos jurídicos perfeitos e direitos adquiridos. E, disse mais: as regras referentes ao prazo de resgate e à prescrição dizem respeito à substância do ato jurídico perfeito e do direito adquirido; logo, não poderiam ser vulneradas por legislação superveniente, cuja RETROATIVIDADE é vedada pelo texto constitucional. E, vale lembrar, que a lei só pode retroagir para beneficiar o contribuinte (o prestamista, no caso).

Saulo Ramos e Arnold Wald<sup>25</sup> também definiram o decreto INCONSTITUCIONAL e concordaram que as Apólices representam Dívida Pública fundada e são passíveis, portanto, de resgate.

Para o Coordenador-Geral de Assuntos Jurídicos Diversos da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, Dr. Jorge Amaury Nunes, a Administração Pública Federal já firmou posição quanto à imprestabilidade dos títulos em questão, dizendo não terem as apólices seculares qualquer significado jurídico.<sup>26</sup>

<sup>20</sup> REALE JR. Miguel. *In p.* Website citado.

<sup>21</sup> Uma vez que todos devem ter tratamento igualitário, o estado de direito não existia também para os portadores de apólices estaduais e municipais, não há motivo para tratamento diferenciado.

<sup>22</sup> REALE JR. Miguel. *Idem.* op. cit.

<sup>23</sup> REALE JR., Miguel. *Ibidem*

<sup>24</sup> CASTRO, José Kléber Leite de. *In p.* Web cit.

<sup>25</sup> RAMOS, Saulo e outros. *Ibidem*

<sup>26</sup> NUNES, Jorge Amaury Maia, *apud* CASTRO, Aldemario Araújo na *Revista Datavenia* ano IV, março 99, nº 22, seção artigos.

Para Aldemario Araújo Castro, Procurador da Fazenda Nacional,

*não obstante a escorreita conclusão do parecer já citado, apenas para aprofundar a discussão sobre certos aspectos da possível utilização destes títulos, adotamos a opção metodológica de que eles não estão prescritos, são válidos e podem ser opostos ao emitente e terceiros.*<sup>27</sup>

Na verdade, o Governo (federal, estadual ou municipal) está diante de créditos contra a União, Estado ou Município, vencidos ou não, dependendo do raciocínio a ser observado.

Ultrapassadas as dificuldades relativas à higidez desses documentos, há ainda a problemática de saber se podem, entre outros, ser utilizados no campo tributário para: pagamento, dação, consignação, suspensão da exigibilidade, garantia do juízo em execução fiscal ou compensação.

Embora não seja o objeto de nosso trabalho, salientamos que existem várias sentenças da Justiça Federal conferindo aos portadores das apólices o direito de efetuarem compensação com tributos e contribuições federais, pelo valor de face...; e o (...) direito de utilizarem as apólices como garantia de dívidas contra a União, e suas Autarquias, pelo valor de face (art. 11,II, da Lei 6.830/80)...<sup>28</sup>

É de ser citado, ainda, o processo n.º 97.0062142-1- ação ordinária de Earth Invest-Economia Auxiliar de Recursos, Tecnologia, Habitação Ltda. E Outros *versus* União Federal, onde o Exmo. Juiz Federal, Dr. Pedro Paulo Lazarano Neto, em relação à Medida Provisória n.º 1238/95, § 3.º, do art. 1.º,<sup>29</sup> reafirma que as correções de leis, revogações de artigos ou parágrafos, não atingem direito adquirido, (...) pois

<sup>27</sup>CASTRO, Aldemario. op. cit., seção artigos.

<sup>28</sup>No julgamento da ação de tutela antecipada realizado em Goiânia, em 14.8.98 pelo Exmo. Dr. Carlos Humberto de Sousa, *in* página da Web citada onde diz que: "Determino: 1) até que os Autores resolvam a forma pela qual farão uso dos citados títulos, sejam os respectivos originais custodiados junto a qualquer agência do Banco do Brasil S/A devendo este banco aceitá-las e emitir, no prazo de 48 h, o competente recibo de custódia, nele especificado o valor atualizado de cada apólice apurado em 31.01.98 (fls.65), pela Fundação Getúlio Vargas, e constando também que tais títulos são divisíveis, transferíveis e endossáveis; 2) em função da plena eficácia mobiliária dessas apólices, que ora reconheço e declaro, o seu registro no CETIP-BACEN, procedimento a ser efetivado através da Secretaria do Tesouro Nacional; 3) que a negociação desses títulos, para os Autores que assim o quiserem, perante quaisquer órgãos federais, se realize pelo valor de face, devidamente atualizado ...; 4) que sejam aceitos os mencionados títulos públicos, como moeda de privatização, conforme a opção a ser exercida pelos Autores (art. 288,c/c Art. 571, § 2º, ambos do CPC). "...E, mais adiante: "...antevejo uma sobrecarga de processos desaguando na Justiça Federal em todo o país ...é porque o Governo negou ao cidadão qualquer de seus vários direitos que lhes confere a Carta Magna... (...)

<sup>29</sup>Esta Medida Provisória reconheceu o direito adquirido dos autores do processo em questão. Diz assim o artigo referido: "O Poder Público fixará mediante decreto nos meses de janeiro a julho de cada ano os limites de substituição dos títulos a que se refere o Decreto-Lei 263/67, para o respectivo exercício". Este artigo veio a ser revogado, posteriormente. Mas, dita revogação, como salienta o despacho atacado no processo em questão, não alcança direitos adquiridos.

nos termos do § 4º do art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil são correções a texto de lei já em vigor e consideram-se lei nova.<sup>30</sup>

Falta apenas o aval final a ser dado pelo Superior Tribunal de Justiça, para que sejam respeitados o princípio da equivalência, da boa-fé, da moralidade administrativa, do equilíbrio financeiro dos contratos e da proibição do enriquecimento sem causa, para que se proceda o resgate das apólices e demais títulos da dívida pública, por imperativo de justiça.

## VI. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ninguém poderia imaginar que quatro anos após a implantação do "Plano Real", pessoas físicas e jurídicas brigariam na Justiça pelo resgate de títulos emitidos durante o governo do Presidente Campos Salles.

Apesar de não reconhecer a validade dos papéis lançados nos primeiros anos da República e respaldado pela Procuradoria da Fazenda Nacional e a Advocacia Geral - órgãos responsáveis pela sua defesa em processos judiciais - o Governo não tem tido muito sucesso com seus argumentos e o número de ações na Justiça para utilização das apólices como garantia de dívidas vem crescendo...

Diante do exposto, chega-se a inúmeras conclusões. Segundo a doutrina, não aconteceu a prescrição das ações dos titulares das apólices da dívida pública para cobrar a amortização do débito do Estado, na forma acordada no negócio jurídico original e os Decretos-lei 263/67 e 396/68 são inconstitucionais por ferirem o ato jurídico perfeito, o direito adquirido, por tratar de matéria que não era de competência do Presidente da República, e mais, por tratar de matéria de prescrição vedada em decreto-lei, segundo a Carta Magna da época.

O Decreto-lei 396/68 não teve o seu edital publicado, o que já seria suficiente para interromper o prazo de prescrição, a partir de dezembro de 1968. E, ainda que um novo edital tivesse sido publicado, o mesmo estaria ineficaz porque o Decreto-lei 263/67, por ele alterado, ainda não estava vigendo e é inconstitucional.

A Medida Provisória de nº 1238/95 veio abençoar com o aval do Presidente da República o Decreto-lei 263/67 (e, conseqüentemente, o de nº 396/68) uma vez que, ao determinar a forma de substituição dos títulos, reconheceu que eles não estão prescritos. E se não estão prescritos para os prestamistas do processo anteriormente citado<sup>31</sup>, não estão prescritos para os demais. O fato do artigo 3º dessa Medida ter

<sup>30</sup>No que diz respeito à manifestação da União afirmando inexistir prova da plena validade dos títulos e que os "editais teriam sido publicados e divulgados, a mesma não pode ser acolhida, ante a absoluta falta de comprovação da publicação dos editais. Mesmo a declaração de ex-ministro, no caso o Dr. Delfim Netto, que afirma haver divulgado - o anúncio no mundo inteiro- não lhe aproveita, eis que com mais razões e com maiores facilidades pode ser localizado o dito anúncio, e acostá-lo aos autos. São Paulo, 19.3.1998"

<sup>31</sup>Ver notas de rodapé 28,29 e 30.

sido revogado, não significa que os direitos adquiridos venham a ser ignorados, mas sim, que o Governo deverá buscar uma maneira diversa de ressarcir os portadores das apólices.

É o momento de realizar um recadastramento desses papéis, após o reconhecimento da autenticidade de cada um, pelos órgãos indicados por cada entidade política envolvida - e proceder-se à quitação dos mesmos, como ocorre com os precatórios. Ou, ainda, permitir que sejam utilizados para garantia de execuções fiscais, consignação em pagamento, compensação com tributos federais, estaduais e municipais, e, também, como pagamento de aquisições de ações de empresas estatais em leilões de privatização.

Após a sucessão de equívocos do passado, resgatar-se o que não foi pago e é devido por lei, é uma questão de direito, é afirmar a credibilidade do governo brasileiro. Aqui e "lá fora". (ou será que De Gaulle estava certo...(?) e este não é um País sério! ?).

**REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS**

BALEEIRO, Aliomar. *Uma Introdução à Ciência das Finanças*, 13ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 1955.

\_\_\_\_\_. *Uma Introdução à Ciência das Finanças e Política Fiscal*, 3ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 1964.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*, 3ª edição, São Paulo: Saraiva, 1995.

CASTRO, Aldemario Araújo. Revista Datavenia ano IV, nº 22, março 1999.

JARDIM, Eduardo Marcial Ferreira. *Dicionário Jurídico Tributário*, 2ª edição, São Paulo: Saraiva, 1996.

NASCIMENTO, Carlos Valder do. *Comentários ao Código Tributário Nacional*, 2ª edição, Rio de Janeiro: Forense, 1998.

ROSA JR., Luiz Emydio F. da. *Novo Manual de Direito Financeiro e Tributário*, 6ª edição, Rio de Janeiro: Renovar, 1989.

TENÓRIO, Igor e MAIA, J. Motta. *Dicionário de Direito Tributário*, Bushatsky.

**Páginas da WEB**

<http://users.sti.com.br/baiamonte/principal.html>

<http://www.direitobancario.com.br>

<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/publica/pm085998.html>

<http://home.ism.com.br/~nbusines/divitdas/fj.htm>

<http://www.estado.com.br/jornal/97/07/06/news090.html>

<http://www.jus.com.br/doutrina>

**Revistas e jornais**

Revista ISTO É, 29.10.1997 e 04.02.1998.

Revista da OAB – seção Rio Grande do Sul – ano I, nº 06, março/abril 1999.

Revista VEJA, 19.06.1996.

Gazeta Mercantil, 1º e 08.07.1997 e; 19.07 e 24.09.1998.

O Estado de São Paulo, 06.07.1997 e 12.12.1998.

**Legislação e Pareceres**

Código Civil – Lei de Introdução (Decreto-Lei nº 4.657 de 4.09.1942)

Código Tributário Nacional – Lei 5172 de 25.10.1966

Constituição Federal – 1988 e anteriores .

Decreto-Lei nº 263/67; Decreto-Lei nº 396/68; Decreto 578/1992

Lei nº 8.383/91; Lei nº 9.250/95; Lei nº 9.430/96

Medida Provisória nº 1238/95 ; Medida Provisória 1763-62/1999

Parecer da Proc. Geral Faz. Nac. nº 859/1998. Publicado D.O.U. 06.7.1998