

Tributo d'Ázi no bolso, mas d'Ávida p'Áblica pode sufocar novas gerações



Fernando Facury Scaff
Tributarista e professor

Muitos já escreveram que uma carga tributária alta e mal distribuída inibe investimentos e dificulta a atividade econômica; o que pouco se fala, porém, é que a dívida pública tem um poder muito mais letal do que os altos tributos, em especial porque é intergeracional. Bem ou mal, os tributos são visíveis, exibidos nas notas fiscais; a dívida pública é invisível e insidiosa.

Particpei dias atrás da 3ª Jornada da Dívida Pública, evento organizado pela competente procuradora da República Samantha Dobrowolski, dividindo um painel com Élide Graziane Pinto, José Roberto Afonso e Lucieni Pereira da Silva.

Nossa mesa encerrou o evento, que no dia anterior contou com a participação de diversas autoridades, como Otávio Ladeira de Medeiros, atual secretário-adjunto do Tesouro Nacional; Leonardo Albernaz, do Tribunal de Contas da União; José Franco Moraes, atual subsecretário da Dívida Pública do Tesouro Nacional; Heleno Taveira Torres, professor titular de Direito Financeiro da USP; Felipe Salto, diretor-executivo da Instituição Fiscal Independente, criada pelo Senado Federal; dentre outros experts, como Antonio D'Ávila, consultor da Câmara dos Deputados, e Orlando Cavalcante Neto e Rita Fonseca dos Santos, ambos consultores do Senado Federal. Um evento desse porte, organizado pela Procuradoria-Geral da República, demonstra a importância do tema, crucial para o desenvolvimento do país.

Nosso painel teve como tema central a questão da “Judicialização e seus impactos na dívida pública”. Como o tempo é sempre limitado, e cumprir o estipulado é uma medida de respeito aos ouvintes e aos demais colegas de mesa, cingi-me a destacar alguns pontos, que aproveito para melhor explicitar nestas linhas.

Nem toda dívida é perniciosa. O bom uso do crédito público permite que o país alavanque investimentos



e dê um salto qualitativo nos níveis civilizatórios de sua população. É claro que o crédito obtido hoje deverá ser pago amanhã, com juros e demais acréscimos, o que comprometerá a arrecadação tributária futura, pois será no porvir que será pago o empréstimo hoje recebido.

Logo, é necessário averiguar as condições pelas quais esses empréstimos são contratados: prazo de duração, prazo de carência, juros, condicionantes, multas etc., bem como identificar no que esse dinheiro está sendo utilizado, pois, se não for em prol de benefícios civilizatórios para a população, acarretará apenas mais dívida. O mau uso do crédito público hoje acarretará o comprometimento dos tributos que nossos filhos e netos pagarão amanhã. Daí porque afirmo que o tributo dói no bolso, mas a dívida pública pode sufocar as futuras gerações.

Uma cautela que deve ser tomada decorre do sistema de *vasos comunicantes orçamentários*, uma vez que a movimentação de um item traz necessariamente impacto nos demais. Por exemplo, para aumentar o gasto com remuneração de servidores públicos, será necessário aumentar a arrecadação ou privilegiar este gasto em face de outros, que serão menos aquinhoados na distribuição dos recursos. Isso decorre do fato de que as questões orçamentárias são *relacionais*, pois alterar um item implica em modificar outro, tal como um sistema de *vasos comunicantes*. Portanto, é insuficiente estudar a dívida pública isoladamente ou de modo apenas formal, pois é necessário saber as causas que geraram essa dívida, bem como sua *dinâmica*.

Em razão disso, e do fato de que o sistema financeiro como um todo é extremamente sensível, é que me preocupei sobremaneira com o tema do painel, cujo foco era a questão dos impactos da judicialização da dívida pública. Gosto da ideia de que o sistema de controle financeiro e orçamentário (que não se esgota na díade Poder Legislativo e Tribunais de Contas) é correlato à lógica *foucaultiana*, de *vigiar e punir*. O sistema deve visar muito mais vigiar, no sentido de controle, do que punir, no sentido de *apenar*. Quanto mais elaborado e eficaz for o sistema de *controle*, para *vigiar*, menor uso deverá ter o sistema de *punição*.

Logo, falando perante uma seleta plateia composta de inúmeros procuradores da República, foi necessário reforçar este ponto, buscando demonstrar a necessária cautela com a judicialização e a necessidade de *controle*, no sentido de *vigilância*. Por isso, o uso de inquéritos civis é muito mais adequado do que o imediato recurso à judicialização, embora essa não deva ser descartada, para ser adotada a seu tempo e modo, com prudência. *Judicializar a economia pode gerar efeitos muito mais perversos do que a judicialização da política*.

Ocorre que em muitos âmbitos o sistema financeiro, correlato à dívida pública, tem sido muito *opaco* à sociedade, com incontáveis filtros que obscurecem os procedimentos. É necessário que se torne mais *transparente* (*efeito vitrine*) e tenha *maior publicidade* (*efeito autofalante*), e a Procuradoria da República pode ser um importante vetor para esse intento.

Louis Brandeis, em 1913, quando ainda advogado, isto é, antes de se tornar juiz da Suprema Corte norte-americana, afirmou com muita pertinência que a



Publicidade é justamente elogiada como um remédio para doenças sociais e industriais. A luz solar é considerada como o melhor dos desinfetantes; a luz elétrica como o policial mais eficiente. E a publicidade já desempenhou um papel importante na luta contra o poder do dinheiro^[1].

Por exemplo, qual o nível de publicidade e transparência do Banco Central no que se refere aos acordos de leniência, regulados, no âmbito financeiro, pela Lei 13.506/17 e regulamentado pela Circular 3.857/17? Consta que haverá um processo de sigilo nas informações obtidas, exceto para o Ministério Público Federal; mas, e a sociedade?

Qual razão justifica tal triagem, além do que for estrita e rigorosamente delimitado pelo sigilo fiscal? Será realmente necessário excepcionar para o sistema financeiro as regras gerais dos acordos de leniência? Qual a razão desse tratamento diverso – excetuado o sigilo fiscal? Esse procedimento não parece ser isonômico e deve ser melhor analisado.

Outro aspecto diz respeito à remuneração das contas públicas, que, ao que tudo indica, vem sendo usada para pagamento de gastos correntes, o que viola a denominada regra de ouro inserta no art. 167, III, CF, que veda a utilização de operações de créditos que excedam o montante das despesas de capital. Não estou seguro de que essas operações tenham infringido tal regra, mas a dúvida está presente. De forma mais ampla, pode-se perguntar se, em face do déficit atual e crescente, ainda se pode falar de respeito a tal regra de ouro? Um país que estabelece como meta fiscal um *déficit de R\$ 170 bilhões* está respeitando a regra de ouro? Trata-se de algo pouco crível.

Outras dúvidas: Qual controle efetivo vem sendo realizado sobre: 1) as *operações compromissadas*; 2) os *swaps cambiais*; 3) as relações entre o Tesouro Nacional e o Banco Central; 4) como tem sido realizada a escolha dos operadores do sistema da dívida pública; 5) qual controle vem sendo realizado acerca da disseminada *securitização de créditos dos entes subnacionais*? Penso que quase nada ou muito pouco tem sido efetivamente controlado acerca dessa matéria. Tratei desses temas *en passant*, tendo sido esse o foco da exposição de Élidea Graziane Pinto, com riqueza de detalhes.

É claro que nem tudo pode ser encaminhado através de *procedimentos prévios não-judiciais*, como os acima referidos. Existem alguns problemas que requerem imediata providência judicial. O melhor exemplo é a omissão na fixação dos limites globais da dívida consolidada da União (art. 52, VI, VII, VIII e IX CF).

A Lei de Responsabilidade Fiscal, de maio de 2000, em seu art. 30, I, determinou que o presidente da República submeteria ao Senado proposta nesse sentido, em 90 dias – não é necessário contar nos dedos para verificar que já se passaram 17 anos e o Senado não legislou.

O mesmo art. 30, no inciso II, também determinava 90 dias para que o Congresso estabelecesse o montante da dívida mobiliária da União (parte final do art. 48, XIV, CF), e não o fez. Em ambos os casos, a mora está instalada e o STF deve ser instado a determinar que o Poder Legislativo legisle, através de uma Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão (ADO). A PGR tem legitimidade para isso.



Foi muito oportuna a intervenção feita por José Roberto Afonso lembrando que recentemente, através da ADO 25, o STF reconheceu a mora do Congresso em legislar acerca do Fundo da Lei Kandir, estabelecendo uma espécie de *competência supletiva* ao TCU para determinar os valores desses repasses, inserindo-os na Lei Orçamentária Anual. Tal ideia não recebeu apoio de Lucieni Pereira da Silva, que prontamente refutou a adoção desse mecanismo para estabelecer os limites do endividamento federal.

Enfim, o debate foi riquíssimo, apontando diversos âmbitos a serem analisados. José Roberto Afonso pontuou que a União segue emitindo títulos públicos, isto é, fazendo dívida, sem passar pelo orçamento, fruto de uma errônea interpretação da vetusta Lei 4.320/64, procedimento que, à toda prova, está incorreto.

Lucieni Silva ainda destacou diversos riscos fiscais que existem no horizonte, seja no *âmbito legislativo*, por meio de leis que criam ou majoram gastos sem amparo na receita existente – o que ocorre em todos os níveis da federação, sendo muito mais destacado em estados e municípios; seja no *âmbito judicial*, com decisões que apresentam forte impacto orçamentário, sem que haja nenhum estudo sobre sua repercussão.

Recordei a imprecisa estimativa de dispêndio de R\$ 250 bilhões apresentada pela Fazenda Nacional no caso da retirada do ICMS na base de cálculo do Pis e da Cofins, o que [já analisei em outra coluna](#), fazendo ver que as decisões judiciais devem ser cumpridas, sem argumentos consequencialistas tão-somente econômicos.

Concluí minha exposição apontando o dilema da PGR, entre judicializar ou não essas questões, pois, de um lado, existe o risco da instabilidade dos mercados, porém, de outro lado, como acima mencionei, estou convicto que *a luz do sol é o melhor dos desinfetantes*, o que acaba por tornar todo o processo mais transparente e público, fortalecendo as instituições.

É claro que isso deve ser feito com muita prudência, com *luz*, mas sem *holofotes*, estabelecendo metas factíveis a serem cumpridas, e com medidas antecipatórias da judicialização, quando couber.

O sistema de endividamento público passa além das questões tributárias, que podem ser reguladas ano a ano, através de escolhas jurídico-políticas de novas alíquotas, bases de cálculo ou incidências; porém o endividamento é intergeracional, e, se mal regulado, tem o poder de sufocar todas as futuras gerações, como já expus anteriormente (ver aqui <https://www.conjur.com.br/2016-jun-14/contas-vista-estado-fiscal-estado-endividado-sociedade-desejante> e aqui <https://www.conjur.com.br/2016-nov-29/contas-vista-vale-constituicao-ou-anexo-metas-fiscais-lrf>). Toda atenção a esse tema ainda será pouca.

[1] Brandeis, Louis D. *What Publicity Can Do*. Harper's Weekly, 20 de dezembro de 1913, p. 10. No original: "Publicity is justly commended as a remedy for social and industrial diseases. Sunlight is said to be the best of disinfectants; electric light the most efficient policeman. And publicity has already played an important part in the struggle against the Money Trust."