

A INCONSTITUCIONALIDADE DA DÍVIDA EXTERNA BRASILEIRA E A SOBERANIA NACIONAL

LENIO LUIZ STRECK

Promotor de Justiça no RS; Professor da
APROCRUZ/RS; Mestre em Direito-UFSC;
Deuterando em Direito-UFSC

Introdução

Este texto tratará da delicada e complexa questão da economia brasileira — sua dívida externa, que traz em seu bojo, de forma subjacente, um enorme leque de problemas econômicos, políticos, sociais e, especialmente, jurídicos. Desse modo, na abordagem dessa problemática, privilegiar-se-á o aspecto jurídico.

No primeiro momento, analisar-se-á o problema da dívida, a sua formação, sua complexidade, bem como os dispositivos legais e administrativos que serviram de base para a contratação da dívida pública e a estatização da dívida privada.

Nessa linha, serão abordados a natureza jurídica, as características dos empréstimos, o delineamento da legislação relativa aos contratos firmados e/ou garantidos pela União e o Tesouro Nacional, bem como a necessidade constitucional da participação do Congresso Nacional na aprovação dos mútuos internacionais. Em decorrência, serão apontados quatro pontos considerados de grande relevância para a discussão do tema “juridicidade” da dívida externa brasileira.

Além do exame da questão à luz do direito pátrio, a problemática da dívida externa será enfocada sob o prisma do Direito Internacional, através da Convenção de Viena de 1969.

Por último, far-se-á uma abordagem da realidade da dívida externa em face da Nova Carta Constitucional e da Soberania Nacional. Com efeito, embora desvalorizado pelo uso promíscuo e inepto, o conceito de SOBERANIA é, ainda, de suma relevância na construção de qualquer regime político. O trabalho mostrará, assim, que o problema da soberania no Brasil tem uma íntima relação com a questão efetividade/legitimidade do exercício do poder do Estado. Sem dúvida, o amplo hiato existente entre a efetividade (quem manda) e a legitimidade (quem deve mandar) constitui-se em sério obstáculo ao exercício da Soberania Nacional.

1. Situação do problema da dívida externa brasileira

A dívida externa brasileira não é um problema recente. Sabe-se que iniciou antes mesmo de o Brasil se tornar formalmente uma nação independente. Durante o Império e início do período republicano, o País contratou sucessivos empréstimos internacionais, principalmente junto a credores ingleses.

Nos anos 20, o Brasil passa a buscar divisas junto à praça de Nova Iorque. Com a crise de 1929, ocorreu, também, o colapso do mercado de títulos estrangeiros e ficou praticamente estancado o fluxo de empréstimos. Em 1931, ocorreu a mora-

tória brasileira, encerrando o primeiro ciclo do nosso endividamento externo.

Somente após 1945 o Brasil começou, novamente, a receber empréstimos em moeda estrangeira, mormente através de créditos de instituições oficiais e de agências governamentais. De 1950 a 1955, a dívida aumentou de US\$ 559 milhões para US\$ 1.445 milhões. No final de 1963, a dívida alcançava a cifra de US\$ 3.089 milhões. (1)

Houve quatro políticas diferentes de endividamento externo no período de 1964 a 1982: a primeira foi desenvolvida entre 1964 e 1966, período no qual tratava-se, principalmente, de reequilibrar as contas externas nacionais e lançar as bases do novo "modelo" de endividamento externo, colocando em ação mecanismos que facilitavam a captação de recursos externos. A segunda política de endividamento vai do ano de 1967 a 1973, quando a dívida externa cresceu de forma assustadora. O terceiro período estende-se de 1974 a 1978, com o rolamento da dívida e a política de pagar juros e amortizações através de novos empréstimos. A quarta fase (1979-1982) é a da política de endividamento crescente a curto prazo como forma de angariar recursos para o pagamento dos serviços da dívida de longo prazo. Em suma, é a véspera da insolvência financeira internacional do Brasil. (2)

1.1 A formação da dívida e sua complexidade

Com uma dívida estimada hoje em mais de US\$ 110 bilhões, a mais elevada do chamado terceiro mundo, o Brasil iniciou a fase aguda do endividamento após o golpe de 1964. A política de endividamento externo foi implementada pelo governo golpista através do que Davidoff chama de "*política de administração da dívida*".

A reforma bancária, promovida pelo Governo Castelo Branco, transformou radicalmente o mercado financeiro brasileiro. Através da Lei 4595/64, foi criado o Banco Central do Brasil. Em seguida, através da lei 4728/65, foram introduzidos novos regulamentos para as atividades bancárias. Criam-se, também, mecanismos que vão levar à *estatização da dívida externa*, como a Lei 4390/64 e a Resolução 63, do Banco Central do Brasil.

1.1.1. A Lei 4131/62, alterada pela Lei 4390/64

Na opinião de Paulo Davidoff Cruz,

"A dívida externa nasce, e ganha vulto, sob a forma predominantemente de dívida privada, para logo transmutar-se em dívida essencialmente pública". (4)

Um dos principais mecanismos jurídicos para a implantação desse tipo de política de endividamento foi a Lei 4131/62, alterada pela Lei 4390/64, através da qual qualquer empresa estabelecida no Brasil podia captar recursos diretamente no mercado financeiro internacional sem o concurso dos bancos nacionais. Por intermédio dessa lei, uma empresa tomava um empréstimo no exterior, que era, então, registrado no Banco Central do Brasil e *convertido em moeda nacional*. Todos os empréstimos externos em moeda eram registrados na Lei 4390.

À evidência, as operações de captação direta via Lei 4390 *privilegiaram as grandes empresas de capital externo e as estatais*. Porém, no auge do ciclo expansivo,

segmentos do capital privado nacional também tiveram expressão nessa linha de crédito. Além da Lei 4390, foram editados os decretos 55762/65, 60838/67 e os decretos-leis 1369/74 e 1411/75.

1.1.2. A Resolução 63, do Banco Central do Brasil

Enquanto a lei 4390 regulamentava a captação direta, a Resolução 63, do Banco Central do Brasil, de 21 de agosto de 1967, surgiu para regulamentar as operações realizadas mediante a intermediação de financeiras domésticas. O mecanismo instituído pela Resolução 63 objetivava facilitar o acesso das empresas privadas nacionais aos mercados internacionais. Ou seja, um banco qualquer que operasse no Brasil tomava um empréstimo no exterior, registrava-o no Banco Central e repassava-o, em moeda nacional, para um mutuário final, ficando com o último os riscos da desvalorização cambial. A lei 4390 e a Resolução 63 introduziram dois ciclos de reembolso: um em moeda nacional, outro em divisas. Na data do vencimento, o devedor depositava o valor do reembolso em moeda nacional, na base da taxa de câmbio do dia, no Banco Central. Este encarregava-se de reembolsar o credor externo na moeda em que o empréstimo fora efetuado.

Cabe frisar, ainda, que outras Resoluções foram editadas pelo Banco Central regulando a matéria, como a de nº 432, de 23.6.77, alterada pelas de nº 558, de 7.12.79, 741, de 16.6.82 e 955, de 12.9.84, que permitia aos tomadores privados depositarem, antecipadamente, o valor em cruzeiros de seu débito externo numa conta aberta junto às autoridades monetárias. Estas responderiam, *ipso facto*, pelos juros, “spreads” e correção cambial.

2. Natureza jurídica e características dos empréstimos que formam a dívida externa brasileira

A dívida externa do Brasil está formalizada através de milhares de contratos que vinculam os credores externos e os devedores domiciliados no território brasileiro.

Segundo Fernando Albino de Oliveira, os contratos de empréstimos internacionais que têm sido firmados pelo Brasil se caracterizam como contratos de mútuo, de acordo com o direito brasileiro. Assim também são caracterizados tais contratos pelo direito anglo-saxão (5).

De acordo com a natureza jurídica do credor, os mútuos internacionais podem ser divididos em *públicos e privados*. Os mútuos públicos dividem-se em mútuos públicos provenientes de organismos multilaterais (FMI, BIRD, etc.) e provenientes de instituições financeiras estatais de um só país (p.ex., Eximbank americano). Quanto aos mútuos privados, são eles oriundos de credores sem vínculos jurídicos com a administração pública. (6)

2.1. A participação do Banco Central do Brasil nos contratos de mútuo internacional

Com base na Constituição de 1946, foi editada a Lei 4131, em 3 de setembro de 1962, modificada pela Lei 4390, de 29 de agosto de 1964(7), a qual instituiu o regime jurídico do capital estrangeiro no direito brasileiro. Consoante essa lei, o

mútuo internacional configurava um investimento estrangeiro e como tal sujeito ao registro constante no artigo terceiro.

O Banco Central, através de seu poder normativo, estabeleceu verdadeiros contratos-tipo de mútuo internacional:

“Foram criados três contratos-tipo: os empréstimos diretos do credor estrangeiro para o tomador nacional, os indiretos de banco para banco e os de bancos estrangeiros para importadores brasileiros”. (8)

2.2. Mútuos públicos e privados — A dívida resumida

Os mútuos públicos (empréstimos provenientes de organismos multilaterais e de instituições financeiras estatais) envolvem uma série de tratados internacionais e, da mesma forma, uma vasta gama de especificidades que caracterizam operações entre governos soberanos. Já os mútuos privados são caracterizados, em sua grande maioria, pela participação do Banco Central do Brasil:

“Como no Brasil só quem pode ter ‘divisas’ -(...) é o Banco Central, qualquer empréstimo externo passa, por assim dizer, duas vezes pelo Banco Central (...) gerando duas dívidas:

**** uma em moeda estrangeira, a ser paga pelo Banco Central à instituição estrangeira que concedeu o empréstimo;*

**** outra em moeda nacional, a ser paga pela empresa brasileira tomadora do empréstimo ao Banco Central”.* (9)

Pode-se dizer, em decorrência, que desde meados dos anos 70, a dívida externa do Brasil vem se concentrando nas mãos do Governo. *Ou seja, ela é, hoje, uma dívida pública e não mais privada.* Explicando melhor: *a estatização da dívida ocorreu através dos seguintes mecanismos:*

**** empréstimos contraídos por empresas estatais;*

**** empréstimos contraídos pela União e suas empresas para obter os dólares necessários à rolagem da dívida vencida;*

**** transferência para o Governo de parte significativa da dívida externa contraída pelo setor privado. Entre os vários mecanismos já frisados, cabe destacar, sem dúvida, a Resolução 432, do Banco Central do Brasil.*

Na prática, sob o ponto de vista jurídico, com as renegociações da dívida externa levadas a efeito a partir de 1982,

“... desapareceu o vínculo direto entre o tomador brasileiro e o credor externo, interpondo-se entre eles a figura do Banco Central do Brasil, que passou a garantir perante o credor externo o pagamento de tais recurso”. (10)

2.3. A dívida externa e a legislação brasileira

Esta questão é de máxima relevância e, de certa forma, tem sido posta de lado nas discussões sobre a dívida externa. Com efeito, muito se tem discutido sobre a legitimidade, a moralidade etc. da dívida externa brasileira. Mas, como fica a questão jurídica da dívida externa? A dívida externa foi contratada em conformidade com os ditames da legislação brasileira?

Para responder a essa indagação, e esse é o mote do presente trabalho, necessário se faz uma análise da legislação brasileira a respeito da matéria.

Fundamentalmente, o sistema constitucional vigente à época da contratação da

divida compreendia, conforme ver-se-á mais adiante com especificidade, os artigos 8º, XVII, alíneas “c” e “1”, 42, IV, 43, II, 44, I e 81, X.

Quanto à legislação financeira, cabe frisar que a seqüência, no que tange a empréstimos externos, iniciou-se com a Lei 1518/51, que autorizou o Poder Executivo a dar garantia do Tesouro Nacional a operações de crédito de US\$ 750 milhões. Em 1964, a Lei 4457 elevou o limite dessa autorização. Segue-se a isso a edição da Lei 5000/66, que dispôs sobre a concessão do aval do Tesouro Nacional em operações no exterior. Os limites da legislação referida foram elevados pelo Decreto-lei 1095/70 e pelo Decreto-lei 1245/72, sendo que toda essa legislação foi, mais tarde, consolidada no Decreto-lei 1312/74.

O Decreto-lei 1312 é o texto básico que disciplina os empréstimos em moeda estrangeira pela União ou com a garantia desta. Nesse sentido, cabe frisar que o Decreto-lei 1312 foi indispensável para as empresas privadas que pretendessem recorrer a recursos externos, bem como para os Estados membros e municípios, vez que era extremamente difícil conseguir dinheiro no exterior sem a garantia da União, o que se tornou uma espécie de pré-condição para a realização dos mútuos. De ressaltar, ainda, que o Decreto-lei 2070, de 14-12.83, introduziu o parágrafo único no artigo 11 do Decreto-lei 1312, passando a ser permitido ao Tesouro Nacional contratar ou garantir ou refinar operações externas fora dos limites previstos anteriormente.

3. Os vícios dos compromissos firmados pelo Brasil

Segundo Pontes de Miranda,

“Qualquer acordo interestatal, inclusive de participação em organizações supra-estatais ou interestatais, está sujeito à aprovação do Congresso Nacional. Não importa o nome que se dê ao acordo ... (...) *tem de haver ratificação pelo Presidente da República, seguida de aprovação pelo Congresso Nacional. Não há eficácia de qualquer tratado ou outro ato interestatal ou com entidade interestatal ou supra-estatal, sem que haja a aprovação pelo Congresso Nacional.* (...) (11)

A posição de Pontes de Miranda é de suma importância, não só pelo argumento de autoridade que proporciona, mas pela clareza e pelo alcance político que dá à interpretação dos artigos 44 e 81, da pretérita Carta Magna. Cabe referir, aliás, que, como os dispositivos que regulam a matéria, nas últimas Constituições brasileiras, guardam íntima semelhança de fundo e de forma, os comentários feitos a um texto constitucional são também válidos para os demais ou com eles se relacionam.

Existem, basicamente, duas grandes correntes doutrinárias a respeito da participação do legislativo no processo de celebração de tratados, acordos e atos internacionais: a primeira, opina pela rígida exegese da letra constitucional, para cujos adeptos *esta não admite outra interpretação que não a da compulsoriedade absoluta da deliberação do legislativo sobre todo e qualquer ato internacional acordado pelo Executivo, como condição essencial à sua vigência no plano interno.* São dessa opinião João Barbalho, Carlos Maximiliano, Clóvis Beviláqua, Haroldo Valadão, Pontes de Miranda e outros.

A segunda corrente admite a validade de certos acordos internacionais concluí-

dos unicamente pelo Executivo. Nessa linha, posicionam-se Hildebrando Accioly, Levi Carneiro, Nascimento e Silva e outros.

3.1. *Os mútuos internacionais firmados ou garantidos pela União: atos internacionais ou simples operações de crédito?*

Os defensores da política governamental sempre sustentaram a posição de que o Executivo, mediante o DL 1312/74 e seus sucedâneos, recebera sucessivas autorizações do Legislativo para contrair a dívida externa, com o argumento de que os decretos-leis foram todos aprovados por decretos legislativos, enquanto que os dispositivos constitucionais referem-se a tratados, convenções e atos internacionais, matérias mais relevantes do que os atos jurídicos de contratação da dívida.

Por ocasião do requerimento firmado pela OAB em 1983, o assunto foi objeto de parecer firmado pelo Procurador-Geral da Fazenda, Cid Queiróz. No documento, o parecerista oficial sustenta que “há uma confusão entre ao internacional e operações de crédito externo”, uma vez que “as operações realizadas foram de acordo com os preceitos do DL 1312/74”. (12)

Por sua vez, a posição contrária, esposada e liderada por Pontes de Miranda, embasou a tese da OAB, através da qual “qualquer acordo interestatal está sujeito à aprovação do Congresso Nacional...” (13)

Outra alquimia jurídica elaborada pelos defensores da política governamental foi a divisão dos atos e acordos internacionais em *acordos do tipo-quadro e acordos de execução*, posição essa defendida pelo Itamarati, reforçando, destarte, a tese da Procuradoria da Fazenda Nacional. (14)

3.2. *Qual a posição correta? Ou, em que margem do rio acamparemos???*

As duas correntes doutrinárias e mais a tese do Itamarati têm uma série de argumentos alinhados a favor de suas posições.

Para uma resposta à pergunta: “*Os compromissos assumidos pelo Brasil a nível de contratação da dívida externa são atos internacionais ou simples operações de crédito ou, ainda, simples acordos executivos?*”, teremos que, necessariamente, fazer uma incursão pela esfera da interpretação da lei.

Segundo Warat,

“Interpretar a lei implica *sempre* na produção de definições eticamente *comprometidas* e por isso, *persuasivas*. Definições onde são estabelecidos critérios de relevância visando a convencer o receptor a compartilhar o juízo valorativo postulado pelo emissor para o caso. Definições, ainda, em que não se busca produzir um critério de uso para a expressão definida, mas, antes, um acordo sobre o conteúdo da definição emitida”. (15)

Bairros de Brum, na linha de Warat, assevera:

“A afirmação de que a interpretação do direito está intimamente vinculada às ideologias geralmente nos choca. Isto se deve ao fato de possuímos formação jurídica orientada exclusivamente pela dogmática, segundo a qual, como disse Anibal Bruno, *interpretar a lei é penetrar-lhe o verdadeiro e exclusivo sentido*. Porém, o simples fato de afirmar-se que a lei possui um sentido exclusivo e verdadeiro já é uma confissão de formalismo, uma profissão de fé que visa a segurança e reprodução de uma ordem jurídica estabelecida”. (16)

Parcela expressiva de juristas, em seu cotidiano, mergulhados no seu imaginário gnoseológico, manipulam a lei através de uma série de métodos e escolas sobre a interpretação da lei e do direito, sendo os mais conhecidos os seguintes: método gramatical, método exegético, método sistemático, método teleológico, método kelseniano, histórico, comparativo, escola científica francesa, escola do positivismo fático, métodos sociológicos e outros. (17) Ou seja, os métodos e escolas de interpretação são tantos quanto são as coincepções ideológicas dos homens que se dispuserem a pensar a sociedade, o direito, etc. ... Qualquer classificação que se faça será, necessariamente, arbitrária, independentemente do critério que se adote, eis que, além das incertezas conotativas (vagueza) do que se entende por método de interpretação jurídica, é muito comum os métodos ou escolas penderem as conotações políticas da conjuntura em que foram engendrados.

Assim, o que se pretende, fundamentalmente, mostrar é que

“... apresentados como caminhos neutros que levam à verdade, nada mais são os métodos e teorias de interpretação jurídica que sendas que apontam aos valores. Constituem procedimentos partilhados por um setor social especializado na resolução de problemas concretos, *mas implicam, também, na tomada de posições políticas*, na ação e reação frente ao poder constituído.

Esses métodos podem ser vistos como instâncias retóricas que tem a função de canalizar, *de forma aparentemente neutra e científica*, determinados valores que se quer preservar. *Conforme o método ou conjunto de métodos que se use, pode-se trocar a linha de decisão, extraindo-se da mesma norma legal diferentes conseqüências jurídicas*. Assim, a fungibilidade dos métodos de interpretação transforma a interpretação jurídica num jogo de cartas marcadas”. (18)

Desse modo, pode-se dizer que, em verdade, não existe interpretação da lei, mas, sim, redefinição do conteúdo das normas jurídicas segundo os critérios axiológicos, políticos e ideológicos do usuário/manipulador, e que os métodos e escolas de interpretação nada mais são que álbis teóricos que servem para “vestir” as interpretações científicas” produzidas pelos juristas.

O jurista, inserido no contexto do senso comum teórico, utiliza-se, para atingir o “correto conteúdo das normas”, de uma série de estereótipos, métodos e escolas de interpretação, que nada mais são do que *pret-a-portes significativos*. Dessa forma, consegue fazer passar aos súditos a idéia de que a sua “interpretação” a respeito de tal lei ou artigo de lei é fruto de um processo lógico, coerente e, sobretudo, científico (neutro). Esse mecanismo funciona tão bem, que ninguém se dá conta (porque muito bem dissimulado) das contradições do discurso jurídico dominante. Só para exemplificar: no parecer da Proc. Geral da Fazenda, sobre a constitucionalidade do “Projeto Dois”, o parecerista usa, no item 206, p.33, o argumento de autoridade de Carlos Maximiliano, para justificar, através do argumento *a contrario sensu*, que “os contratos da dívida externa não são atos internacionais”. Porém, e aí reside a contradição, o jurista Carlos Maximiliano, a respeito do tema “participação do legislativo nos atos internacionais”, tem opinião radicalmente oposta à do parcerista. (19)

Ainda para ilustrar a questão da interpretação/redefinição da lei: No Chile, em 1931, foi editado um decreto-lei que autorizava ao executivo a faculdade de intervir nas empresas privadas quando houve grave alteração na produção. Essa norma nasceu, e foi usada na época, para combater as greves dos operários. Pois bem: quarenta anos mais tarde, esse decreto-lei foi usado pelo governo

Allende para intervir nas empresas nas quais havia boicote patronal da produção.

Ora, se a interpretação da norma jurídica implica, necessariamente, em uma tomada de posição política, vez que, à evidência, é impossível a neutralidade, pode-se afirmar que a resposta da pergunta “*os compromissos assumidos pelo Brasil a nível de contratação da dívida externa são atos internacionais ou simples operações de crédito*”? dependerá da posição do intérprete perante a sociedade, a nível político/ideológico. Ou, como diz Roberto Aguiar, “*o problema é o de sabermos quem que lado do rio acamparemos*”! (20)

A questão é relevante, na medida em que, da resposta, advirão seríssimas consequências no campo jurídico/político da Nação. Para mim, não há qualquer dúvida no sentido de que qualquer acordo interestatal, inclusive de participação em organização supra-estatal ou interestatal, está sujeito à aprovação do Congresso Nacional, não importando o nome que se dê ao acordo, nem a classificação ou discriminação. *Ou seja, escolhi a margem do rio em que acamparei!*

4. A ilegalidade da contratação da dívida externa, das renegociações e dos projetos I e II

Conforme já referido, sendo os compromissos firmados ou garantidos pela União com o exterior considerados *atos internacionais*, deveriam os mesmos, *ipso facto*, terem sido *aprovados* pelo Congresso Nacional, nos exatos termos da Lei maior. Como isso não ocorreu, são flagrantemente inconstitucionais todos os contratos firmados pelos representantes brasileiros com os credores externos.

Em que pese a relevância dessa questão jurídica, o País, infelizmente, somente foi alertado sobre esse gravíssimo problema nos anos de 1982/1983, quando o Governo teve que recorrer ao Fundo Monetário Internacional.

Assim, estupefatos, os brasileiros tomaram conhecimento que nos contratos firmados com os bancos estrangeiros (Projetos I e II), o Banco Central e a República Federativa do Brasil aceitaram uma série de cláusulas e condições atentatórias à Constituição Federal, à dignidade e à soberania nacional. De frisar, ainda, que os Projetos I e II são, apenas, a ponta do *iceberg*, eis que os demais contratos, firmados ou garantidos pela União, respaldados no Decreto-lei 1312/74, são, igualmente, nulos de pleno direito.

4.1. O requerimento da Ordem dos Advogados do Brasil

A Ordem dos Advogados do Brasil, através de seu presidente, em 20 de agosto de 1983, ingressou com um requerimento junto ao Procurador-Geral da República, no sentido de que este promovesse junto ao Supremo Tribunal Federal a arguição de inconstitucionalidade do “ACORDO NORMATIVO DENOMINADO PROJETO DOIS”.(21).No requerimento, a OAB, basicamente, sustentou: a inconstitucionalidade do acordo (artigo 44, I e 81, X, da CF de 1967/69); a impossibilidade da arbitragem criada no acordo e da penhorabilidade antecipada do patrimônio público; a imoral condição potestativa da cláusula que faculta a decretação do vencimento antecipado da dívida.

4.2. O arquivamento do requerimento da OAB: a posição do governo

De posse do requerimento da OAB, o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, Cid Heráclito Queiroz exarou parecer (22) opinando pelo arquivamento do mesmo, embasando-se, basicamente, no Decreto-lei 1312/74, na Lei de Introdução ao Código Civil (art. 9º) e no fato de que a arbitragem constante nos acordos está consagrada pela doutrina, pela lei brasileira e pela jurisprudência (art. 11, do DL 1312/74).

Em consequência, de acordo com o artigo 199, a alínea "1", da Constituição Federal e artigo 174, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, o requerimento da OAB foi, liminarmente, arquivado pelo Procurador-Geral da República, Inocêncio Martires Coelho, em 17.01.84, que acatou, na íntegra, o parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

4.3. Quatro pontos relevantes sobre a ilegalidade/inconstitucionalidade da dívida externa brasileira

Exsurge, com clareza, do conteúdo dos artigos 44 e 81, da Carta de 1967/69, que os compromissos da União e/ou garantidos por ela com os credores externos, firmados pelas autoridades monetárias brasileiras, deveriam ter sido submetidos à aprovação do Congresso Nacional. As autoridades monetárias (Ministros, Presidente do Banco Central, etc.) que assinaram os contratos são simples auxiliares do Presidente da República (artigo 84, da CF de 1967/69).

Mas, além do teor dos artigos 44, e 81, X, da Lei Maior de 67/69 (reproduzidos, com maior especificidade, na CF em vigor), existem questões relevantes que podem/dever ser alinhados em favor da tese da ilegalidade/inconstitucionalidade da dívida externa brasileira. Muitas delas, é verdade, já foram aventadas no requerimento da OAB, anteriormente especificado.

Assim, pode-se acrescentar à discussão *quatro pontos* relevantes:

4.3.1. A inconstitucionalidade do Decreto-Lei 1312/74, em face dos artigos 43, II e 55, da CF de 1967/69

Aceitando-se, *ad argumentum*, a hipótese de que os empréstimos tomados, re-negociados ou garantidos pela União não são atos internacionais, mas simples operações de crédito, como querem os pareceristas oficiais, cabe, em decorrência, que se analise o disposto no artigo 43, II, da Carta anterior, *in verbis*:

“Art. 43 — Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente:

II — orçamento anual e plurianual; abertura e operações de crédito; dívida pública ...”

Fica claro, assim, pelo exame do dispositivo supra, que qualquer operação de crédito de contratação de dívida pública deveria ter sido submetido ao crivo do Legislativo. Surge, destarte, a seguinte questão: O Decreto-lei 1312/74, da lavra do Presidente Médice, diz no preâmbulo:

“Autoriza o Poder Executivo a dar a garantia do Tesouro Nacional a operações

de crédito obtidos no exterior, bem como a contratar créditos em moeda estrangeira, ...”

Ora, referido Decreto-lei feriu, flagrantemente, a Constituição Federal, uma vez que *transferiu para o Presidente da República a competência para contrair empréstimos externos, quando, pela Lei Maior, tal competência era do Congresso.*

Mas, o argumento fatal para a discussão não reside, somente, no citado artigo 43, II, e sim, no artigo 55, II:

“Art. 55 — O Presidente da República, em casos de urgência ou de interesses público relevante e *desde que não haja aumento de despesa poderá expedir decretos-leis sobre as seguintes matérias:*

II — finanças públicas, inclusive normas tributárias ...”

II — finanças públicas, inclusive normas tributárias ...”

Ou seja, além do Decreto-lei 1312/74 ter ferido a Constituição no que tange ao artigo 43, II, teve, também, vício na sua origem, pois, à evidência, não poderia ter sido editado em matéria que causasse aumento de despesa ao erário. Ou alguém, de boa fé, tem dúvida de que a contratação ou a garantia de empréstimos externos causam aumento de despesa para os cofres públicos?

4.3.2. A impossibilidade de renúncia de foro e de imunidade — o Decreto 15783/22 e a inconstitucionalidade do DL 1312/74

O artigo 125, I, da carta de 1967/69, declara competentes os juízes federais brasileiros para processar e julgar em primeira instância as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública forem interessados na condição de autores, réus, assistentes ou oponentes. Na Constituição atual, a matéria está regulada no artigo 109, I, II e III. Por sua vez, o artigo 119, I (art. 102, I, “e”, da CF atual), declara competente o Supremo Tribunal Federal para processar e julgar, originariamente, os litígios entre Estados estrangeiros ou organismos internacionais e a União, os Estados, o Distrito Federal e os Territórios. Nesse sentido, assevera Pontes de Miranda:

“De modo nenhum se pode interpretar qualquer texto constitucional como permissivo de se poder inserir em lei, tratado ou negócio jurídico à *sua sujeição à competência jurisdicional de outro Estado se a espécie cabe em qualquer das regras jurídicas constitucionais ...*

Partindo do princípio da imunidade jurisdicional, cada Estado edita as suas regras jurídicas constitucionais, que podem cortá-lo em alguns pontos; *mas ele não o pode cortar se a sua constituição não o permitiu. Os outros não podem impor que faça cortes. Só eles os pode fazer ir ao ponto de se desestatizar”.* (23)

O mestre Pontes de Miranda invoca, ainda, no que é secundado por Jacob Dolinger, a existência do Decreto n.º 15783, de 8 de novembro de 1922, que regulamentou o Código de Contabilidade da União, Decreto Legislativo n.º 4536, de 28 de janeiro de 1922, especificamente seus artigos 106 e 755, parágrafo 1.º, letra “e”, do decreto, que *exige cl*ausula fixadora do foro brasileiro em todos os contratos administrativos, sob pena de nulidade.* Diz, ainda, que mesmo estando ausente a cláusula, o foro será o brasileiro. (24)

Desse modo, cabe frisar que o Decreto-lei 1312/74, estendeu a permissão de submissão à arbitragem no exterior ao próprio Tesouro Nacional, é totalmente ilegal também nesse sentido.

Pode-se afirmar, por derradeiro, que *qualquer lei ou decreto-lei editados no Brasil que admitam a submissão do País à lei e jurisdição estrangeiros ou ao foro arbitral, é inconstitucional, sendo nulas, de pleno direito, todas as cláusulas contratuais que se basearam ou venham a se basear nesse tipo de legislação. À evidência, como já visto, a assertiva vale para a Constituição anterior e à atual.*

4.3.3. O Artigo 15 da lei de introdução ao Código Civil e a Cláusula Arbitral do acordo dois

Inúmeros contratos de mútuo internacional foram firmados pelo Brasil com base no Decreto-lei 1312/74, nos quais os tomadores (empresas privadas, públicas e autárquicas) aceitaram cláusulas de submissão à lei e à jurisdição estrangeiras, enquanto que o Tesouro Nacional, na qualidade de garantidor, se submetia a arbitragem no exterior.

Que tudo isso é ilegal e inconstitucional já foi demonstrado. Resta, agora, que se analise a polêmica sobre a cláusula 8.08, do Acordo Dois, no tocante ao surgimento de eventuais litígios entre o garantidor e os bancos credores, onde consta que, em caso de arbitragem, o tribunal arbitral será constituído de três árbitros, fluentes na língua inglesa, um indicado por cada parte, sendo que os árbitros assim escolhidos terão um prazo de 20 dias para escolher, de comum acordo, um terceiro, que poderá ser (mas não necessariamente), da mesma nacionalidade de qualquer das partes e que deverá ser membro da Ordem dos Advogados de Nova Iorque. E mais: se os árbitros das partes não conseguirem escolher o terceiro de comum acordo, esta escolha será feita pelo presidente ou qualquer vice-presidente do The Chartered Institute of Arbitrations of London. Sobre esse ponto, diz Dolinger:

“Vê-se que o Acordo Dois (...) desprezou as normas e os usos internacionais sobre escolha de terceiro árbitro, inclusive as regras das Nações Unidas e da própria American Arbitration Association. E ao escolher Nova Iorque como local da realização do juízo arbitral desrespeitou a opinião dos especialistas e a orientação da Suprema Corte norte-americana”. (25)

Sem embargo, vamos nos ater ao disposto no artigo 15, da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, *in verbis*:

“Art. 15 — Será executada no Brasil a sentença proferida no estrangeiro, que reúna os seguintes requisitos:

a — haver sido proferida por juiz competente;

...”.

Vê-se, daí, com clareza, que, admitindo, *ad argumentum*, a legalidade da submissão à arbitragem internacional, ter-se-ia a seguinte situação: em sendo a arbitragem realizado no país dos credores e/ou na corte arbitral, e o terceiro ou quinto árbitro ser da nacionalidade dos credores, *a sentença não poderá ser homologada no Brasil, por falta do requisito constante na alínea “a”, do artigo da LICC — juiz competente.*

4.3.4. A execução da dívida no Brasil e o artigo 585, § 2º, do Código de Processo Civil Brasileiro, ou “de como o feitiço pode se voltar contra o feitiçeiro”

O artigo 585, § 2º, do Código de Processo Civil diz:

“Não depende de homologação pelo Supremo Tribunal Federal, para serem executados, os títulos executivos extrajudiciais oriundos do país estrangeiro. O título, para ter eficácia executiva, há de satisfazer aos requisitos de formação exigidos pela lei do lugar de sua celebração e indicar o Brasil como o lugar do cumprimento da obrigação”.

Como já dito, a expressiva maioria dos contratos de mútuo internacional firmados pelo Brasil, bem como as promissórias, são firmados no exterior, elegendo foro estrangeiro. Desse modo, em decorrência, consta nesses títulos de crédito o lugar de domicílio do credor como lugar de cumprimento da obrigação. Assim, as ações executórias dos credores estrangeiros esbarrariam no disposto no parágrafo segundo do artigo 585, do CPC. Ou seja, os títulos de crédito em que o Brasil não fique como local de execução/cumprimento de obrigação serão inexecutíveis no Brasil, tanto de forma direta, no foro brasileiro, como indiretamente, via homologação de decisão proferida no exterior!

Fica claro, destarte, que, numa análise fria do texto legal citado, a estratégia dos credores estrangeiros, ao forçarem as fracas autoridades brasileiras à renúncia do foro, se volta contra eles mesmos. Só restaria aos credores a busca das vias ordinárias de cobrança ...

Nesse caso, é o feitiço que se voltaria contra o feiticeiro ...

5. Os atos internacionais e a posição do direito internacional

Existem, basicamente, três teorias no direito internacional público sobre as consequências no plano internacional do desrespeito às normas constitucionais internas relativas à aprovação de tratados. A primeira é a de que as limitações constitucionais sempre repercutem no plano internacional. De acordo com a segunda teoria, só limitações constitucionais notórias podem afetar os tratados. Já pela terceira teoria, adotada pela Convenção de Viena de 1969, o Estado fica obrigado pelos tratados firmados, independentemente de limitações constitucionais internas, só se ressalvando as hipóteses em que o outro Estado estava a par da falta de atendimento ao direito constitucional interno. (26) Com efeito, diz o artigo 46, da Convenção de Viena:

“1. O fato que o consentimento de um Estado para ligar-se a um tratado que tenha sido expresso de forma que viola uma disposição de seu direito interno referente à competência para firmar tratados, não pode ser invocado por este Estado, a não ser que esta violação seja manifesta, e concirna a uma regra de seu direito interno de importância fundamental.

2. Uma violação é manifesta quando seja objetivamente evidente a qualquer Estado que se comporte na matéria em conformidade à prática habitual e à boa fé”. (27)

Percebe-se que, a exemplo de qualquer norma jurídica, o artigo 46, da Convenção de Viena, está repleto de vagezas e ambigüidades. (28) Não há dúvida, porém, que toda vez que for violada a Constituição de um país (e é o caso brasileiro), estará ocorrendo a exceção prevista no corpo do artigo 46. Ou existe, por acaso, regra de direito interno mais importante que a Constituição Federal?

Entretanto, não é esta a opinião dominante. Como assevera Dolinger,

“Parece-me que a acirrada divergência que se instalou a respeito desta matéria entre os cultores do direito brasileiro de um lado, e os pareceres jurídicos favo-

ráveis obtidos pelos credores de outro, constitui elemento suficiente para que não se possa admitir, do ponto de vista do direito internacional, a invalidade dos contratos da dívida externa brasileira por incompetência do poder que assinou os respectivos acordos eis que faltaria o requisito da manifesta violação objetivamente evidente como expresso no artigo 46 da Convenção de Viena". (29)

6. A dívida externa brasileira em face da nova Constituição

A atual Lei Maior, promulgada em 5 de outubro de 1988, diz em seu artigo 49:

“Art. 49 — É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

I — resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional”.

Mais adiante, consta:

“Art. 84 — Compete privativamente ao Presidente da República:

.....

VIII — celebrar tratados, convenções e atos internacionais sujeitos a referendo do Congresso Nacional”.

Portanto, o legislador constituinte, vacinado contra as alquimias jurídicas montadas a respeito da dívida externa, não deixou dúvidas, fazendo constar explicitamente que qualquer ato que acarrete *compromissos gravosos* ao patrimônio nacional deve passar pelo crivo do Congresso Nacional. Não se olvide, também, o disposto no artigo 48, inciso II, no sentido de que *cabe ao Congresso Nacional dispor sobre dívida pública* e artigo 163, inciso II, que estabelece que *a dívida pública deverá ser objeto de Lei Complementar*. Está aberto, pois, um importante espaço para o legislador ordinário colocar uma série de limitações e anteparos à política de endividamento irresponsável do Governo.

De qualquer sorte, em face da Nova Carta, cabe ressaltar que a situação jurídica da dívida externa permanece inalterada, tal seja, de absoluta nulidade.

A questão mais importante que exsurge da nova Constituição está no artigo 26 e parágrafos 1º e 2º, das Disposições Transitórias, onde consta que *no prazo de um ano a contar da promulgação da Constituição, o Congresso Nacional promoverá, através de Comissão mista com força de Comissão Parlamentar de Inquérito, exame analítico e pericial dos atos e fatos geradores do endividamento externo brasileiro*.

Está aberto, sem dúvida, o mais importante canal jurídico/político rumo à declaração de nulidade da dívida externa, pois, por força do parágrafo segundo do citado dispositivo, *apurada irregularidade, o Congresso Nacional proporá ao Poder Executivo a declaração de nulidade do ato e encaminhará o processo ao Ministério Público Federal, que formalizará, no prazo de sessenta dias, a ação cabível*.

Resta, assim, que o Congresso Nacional cumpra a Carta que ele mesmo elaborou, e que o artigo 26 citado não venha a se tornar letra morta, como tantos outros dispositivos legais neste País ...

Em decorrência, surgem algumas indagações: em o Supremo Tribunal Federal se manifestando no sentido da nulidade dos contratos firmados com os credores externos (em consequência de arguição de inconstitucionalidade ou do processamento via Congresso-art. 26 das Disposições Transitórias), e elementos jurídicos não faltam para isso, ainda assim estar-se-ia diante da posição do Direito Internacional, especialmente no que tange aos artigos 2º, inciso I, letra “1” e 46, da Conven-

ção de Viena, pela qual não é viável a tese da invalidade dos contratos da dívida externa por incompetência do poder que assinou os respectivos acordos, vez que faltaria o requisito da “manifesta objetivamente evidente”.

Dessa forma, mesmo que o Brasil apresentasse aos credores internacionais um acórdão do Supremo Tribunal Federal com a declaração de nulidade dos contratos, ainda assim estes poderiam cobrar judicialmente a dívida. Claro que isso geraria conseqüências de ordem política de grande monta, mormente se for levada em conta a inexecutabilidade dos títulos da dívida em face do artigo 585, § 2º, do Código de Processo Civil Brasileiro.

Ou seja, há um impasse: a nível do direito interno brasileiro, a dívida é nula *pleno iure*. A nível do direito internacional, a tese majoritária é no sentido de que os contratos são válidos.

7. A dívida e o entreguismo

Afinal, se está tão claro que a dívida externa é inconstitucional, por que, então, não são tomadas providências a respeito?

Por que o Brasil, que em 18 anos já pagou de juros mais do que todo o estoque da dívida (30), que sempre assinou contratos desvantajosos (leoninos) com os credores estrangeiros, submetendo-se ao foro de outros países, etc., por que, então, as autoridades governamentais insistem em continuar a pagar tal dívida à custa da miséria do povo brasileiro?

Se o Brasil sabe que somente com o que paga anualmente de juros aos credores — cerca de 11 bilhões de dólares — poderia abrir 53.000 escolas por ano, sustentar 13 milhões de trabalhadores com um salário-mínimo cada, construir 5 milhões de moradias, abrir 8.600 km de estradas de ferro, montar 1000 hospitais com 90 leitos cada (31), por que continua a remeter para o exterior tal importância?

Para que se entenda essas questões, é preciso que se faça uma análise do funcionamento das instituições e do comportamento das pessoas que administraram e administram o País.

O grau de desídia dos condutores da política econômica do Brasil pode ser avaliado através das cláusulas aceitas pelas autoridades monetárias brasileiras signatárias dos compromissos com os credores internacionais, como a aceitação de foro e lei estrangeiras, renúncia a qualquer direito de alegar questões de soberania e à imunidade jurisdicional, etc. ... Como disse o deputado federal Fernando Gasparian, “*a preocupação dos nossos Ministros com a dívida é tão forte que até parece que eles são diretores dos bancos estrangeiros ...*” (32)

A irresponsabilidade é tão grande que tais cláusulas humilhantes foram ratificadas há pouco tempo atrás, por ocasião da renegociação de parte da dívida, conforme se vê da declaração de Fernão Bracher, negociador especial da dívida externa brasileira, em 3 de janeiro de 1988: “*Em resumo: o Banco Central aceita a lei estrangeira, aceita o julço estrangeiro ...*” (33) O papel do Banco Central nessa política pode ser resumida através da frase dita por Bernardo Kucinski, autor de “A Ditadura da Dívida”, em palestra proferida no dia 8 de maio de 1989, na abertura da IX Semana de Economia da Universidade Federal de Santa Catarina: “*Depois que o Ministro da Fazenda proibiu os bancos brasileiros de comprar títulos da dívida externa brasileira, pode-se afirmar que o Banco Central do Brasil é agente dos bancos estrangeiros!*”. Outro fato que serve para auxiliar na aferição do

problema é a omissão do Poder Legislativo na questão da dívida externa. Dentre as várias ocasiões em que o Congresso Nacional não se impôs como Poder foi quando da aprovação do decreto-lei nº 1312/74, *flagrantemente inconstitucional*. Anos depois, em 1983, foi instalada uma Comissão Parlamentar de Inquérito com o fito de apurar as causas e conseqüências da dívida externa brasileira. A CPI funcionou no período de 16 de agosto de 1983 a 10 de setembro de 1984, com a realização de 61 reuniões e a tomada de 36 depoimentos, tudo constante em 85 volumes de depoimentos e 36 volumes de notas taquigráficas (34).

A citada Comissão Parlamentar de Inquérito concluiu pela ilegalidade dos contratos da dívida externa brasileira. Só para exemplificar: em um dos pontos, a CPI acusa Ministros de Estado e o Presidente da República de crime de responsabilidade contra a existência da União, nos termos do artigo 5º, VI, da lei nº 1079/50. (35)

Não obstante a gravidade das acusações e constatações da referida CPI, não há notícias de providências que tenham sido tomadas a respeito, sendo que, sequer, houve resposta do Governo ...?

Percebe-se, assim, o grau de desrespeito pela *res pública* em nosso País. Ou será que o denso e volumoso relatório da Comissão Parlamentar de Inquérito é falso???

8. *E a soberania nacional?*

Como se sabe, o Brasil tem alegado, histórica e retoricamente, o argumento da soberania nacional na discussão de várias questões. Fê-lo até para justificar o tráfico de escravos, bem como o faz, atualmente, para continuar a permitir o desmatamento/destruição da Amazônia, usando, para tal, ufanicamente, a tese da soberania nacional. (36)

A soberania nacional, conforme o artigo 1º, da Constituição Federal, é um dos fundamentos da República. Por outro lado, constata-se, no artigo 3º, que entre os objetivos da República estão *a construção de uma sociedade justa, a erradicação da pobreza, promoção do bem-estar social de todos e garantir o desenvolvimento nacional*.

Ora, a problemática da dívida externa é de tamanha gravidade que, a continuar a ser tratada nos moldes atuais, nada do que está na Lei Maior, a nível dos objetivos da República, poderá ser alcançado. Qualquer análise, por mais perfunctória que seja, levará o analista a tal conclusão. A nação está sangrando e os estertores se manifestam nas camadas miseráveis do povo brasileiro!

Pergunta-se, então: Por que não alegar a soberania nacional no trato da questão da dívida externa? Para uma análise sob esse prisma, são necessárias algumas considerações.

O Estado, na larga acepção do termo, existe desde que se achem reunidos os seguintes elementos: a) uma população; b) um território fixo; c) um governo ou uma organização política, à qual incumbe a realização do bem comum da coletividade e a manutenção de relações com os demais membros da comunidade internacional.

A essa capacidade para dirigir a vida do ente social correspondente se dá, geralmente, o nome de SOBERANIA. A soberania é, também, definida pelo Direito Internacional Público como sendo a autoridade que possui o Estado para decidir, em última alçada, sobre as questões de sua competência. (37)

Diante desse conceito, percebe-se, logo, que o Brasil não está exercendo a soberania como direito de Estado independente e soberano, uma vez que permitiu/per-

mite que os credores e os organismos internacionais imponham condições e diretrizes na condução de sua política econômica, além de aceitar cláusulas nos contratos de mútuo e nos acordos que comprometem a dignidade e afrontam à Constituição Federal.

Quais são, afinal, os limites da soberania jurídico/política de um Estado? A irresponsabilidade e o entreguismo de governantes constituem atributos da soberania? Emery Reves disse; “*Nenhum símbolo revestido da pretensão de uma divindade tem causado tanta miséria, tanto ódio, tanta fome e tantos massacres como a noção de ‘soberania das nações’*”. (38). Mas, entretanto, “*há o reverso da medalha: a violação da soberania das nações não tem causado menos miséria, ódio, fome e massacres*”. (39)

Com efeito, embora desvalorizado pelo uso promíscuo e inepto, o conceito de soberania é, ainda, importante na construção de qualquer regime político. Toda a organização estatal reduz-se a uma regulação hierárquica de poderes, formando um sistema, isto é, um conjunto ordenado estruturalmente, em vista de determinada finalidade. Esse sistema funciona obedecendo a uma lógica interna, calcada na existência de um poder supremo. As indagações definidoras de um regime político podem ser resumidas em duas: *quem manda, efetivamente, em última instância (efetividade), e quem deve mandar (legitimidade)*.

Vê-se, de pronto, que, no caso brasileiro, há um amplo hiato entre a *efetividade e a legitimidade*, o que compromete, em última instância, o exercício da soberania. Ou seja, essa carência de legitimidade de quem exerce o poder em nosso País é um seríssimo obstáculo para o exercício da soberania nacional, enquanto argumento/estratégia no trato da questão da dívida externa. Como assevera José Eduardo Faria,

“... para que um poder seja legítimo, é preciso que seus detentores tenham um título que justifique sua dominação, enquanto a legalidade depende, justamente, do exercício desse poder em conformidade com as leis estabelecidas”. (40)

Assim, confrontando-se essas questões com a política entreguista e as ilegalidades praticadas pelos governantes brasileiros, especialmente no que tange à questão da dívida externa, ver-se-á o porquê do governo brasileiro não ter alegado/alegar a soberania no trato dessa problemática. É relevante frisar, nesse sentido, que do exame das cláusulas firmadas com os credores estrangeiros, constata-se que o Brasil *renunciou, antecipadamente*, a qualquer direito de alegar questões de soberania. (41) Ora, como esperar que esse mesmo governo venha a alegar o que, de forma antecipada, renunciou?

Desse modo, a questão da soberania nacional, vista no âmbito do “ser”, não traz muitas esperanças. Vale a pena, nesse sentido, citar, para mostrar o grau de cinismo daqueles que assinaram os humilhantes contratos e defendem a legalidade da dívida externa, a opinião do ex-Ministro e hoje Deputado Delfim Neto:

“... é falsa a idéia de que a remessa de juros de US\$ 10 bilhões por ano é impeditiva do desenvolvimento ... (...) Ainda agora se propõe que com US\$ 10 bilhões dos recursos se crie um ‘fundo de desenvolvimento’. Tão mais simples dizer que temos de trabalhar um pouquinho *mais* e um pouquinho *melhor* em lugar de *inventar* soluções sabiamente ineficientes”. (42)

Porém, no âmbito do “dever-ser”, cabe uma série de considerações, mormente pelo fato de que se aproximam as eleições presidenciais, que deverão trazer subs-

tanciais modificações na relação efetividade/legalidade/legitimidade do exercício do poder.

Analisando a relação do Estado com outros Estados, j.D. Mabbott, filósofo inglês, assevera que

“... um governo se encontra em uma posição comparável à de um indivíduo que tenha aceito um compromisso (...). Há ocasiões nas quais, para se conseguir um importante e palpável bem ou para se evitar um grande e evidente mal, *uma promessa deve ser quebrada*. (...) o grau de bem conseguido ou de mal evitado que se exige para inclinar a escala deve depender das circunstâncias (...) e não pode, em geral, ser estabelecido. Um fator especial e complexo — e que reveste todas as relações internacionais — é a atitude dos outros governos. *Caso eles obedeam exclusivamente a seus próprios interesses nacionais*, nosso governo ver-se-á compelido a pôr em primeiro lugar os nossos, em qualquer conflito”. (43)

Não há dúvida, pois, que, em princípio, qualquer país é soberano para denunciar acordos e/ou contratos internacionais que considere lesivos aos interesses nacionais. Os mútuos internacionais enquadram-se nesta categoria, daí sua denominação de mútuos com risco político ou soberano. (44)

Como já referido, quando se fala em soberania nacional, enquanto direito do Estado, ou seja, o direito que ele tem de autogovernar-se (de cujo exercício depende a relação Estado-Estado), deve-se levar em conta a existência da relação efetividade/legitimidade/legalidade do exercício do poder do Estado. No Brasil, não obstante estar consagrada na Constituição Federal a questão da soberania (art. 1.º), esta não é exercida pelos governantes, porque falta um elemento de fundamental importância: a soberania popular. Sem soberania popular não haverá soberania nacional, entendida esta como decorrente da perfeita relação efetividade/legitimidade/legalidade. No dizer de Paulo Lopo Saraiva.

“A soberania popular (...) haverá de ser entendida como uma conquista do povo sobre o poder burguês sobre o conceito de soberania nacional, sobre todas as formas que são utilizadas pelas elites, para explorar e marginalizar as classes trabalhadoras”. (45)

A soberania nacional/popular deve implicar, também, a possibilidade de intervenção dos governados nos mecanismos de funcionamento do poder estatal: na legislação, no estabelecimento de políticas de governo, no julgamento dos atos públicos ... Aliás, na atual Constituição, existem vários mecanismos que possibilitam a fiscalização dos atos governamentais. O problema é superar o hiato que existe entre a Constituição formal e a Constituição real.

9. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Viu-se, no decorrer do trabalho, que os compromissos externos firmados e/ou garantidos pela União com os credores externos são nulos de pleno direito em face do direito brasileiro. Foi analisada, na seqüência, a posição desfavorável do direito internacional.

De qualquer sorte, a discussão não pode ser encerrada assim. Afinal, se a dívida externa é ilegal a nível de nosso direito, e a continuidade de seu pagamento compromete a dignidade e os objetivos da República (art. 3.º, da CF), algo deve ser feito. À evidência, não é possível que fechemos nossos olhos diante de tais fatos, nem tam-

pouco podemos endossar as ilegais submissões à lei estrangeira e à renúncia da soberania nacional.

Diante disso, após a declaração a nível interno da nulidade dos contratos da dívida externa, caberá ao Brasil, soberanamente, *denunciar* os acordos/contratos/tratados lesivos aos interesses nacionais. Afinal, o artigo 46, da Convenção de Viena, diz que, caso haja violação de uma norma de direito interno de importância fundamental, *o Estado poderá invocar esta violação para anular o acordo ou tratado ... Ora, quem, de boa fé, tem dúvida de que uma norma constitucional é uma norma de direito interno de importância fundamental?*

Para isso ser possível (denúncia dos acordos), é necessária uma vontade política do Governo. O exercício da soberania nacional, nos moldes previstos na Lei Maior, passa, necessariamente, pelo exercício da soberania popular, através de um governo que tenha legitimidade.

Ou isso, ou o simples repúdio da dívida, como sugerem Kucinski e Branford, na obra "A ditadura da dívida". (46)

O que não pode ocorrer é a continuidade dessa política entreguista, que está levando o País à exaustão. Afinal, *"há coisas que não se negociam. Elas se fazem ou não se fazem, na medida em que se tem ou não vontade política e capacidade de confronto"*. (47)

NOTAS E BIBLIOGRAFIA

- (1) MOURA, Alkimar Ribeiro. *Qual é a questão da dívida externa*. São Paulo, Brasiliense, 1985. p.25 e 26.
- (2) GOLDENSTEIN, Sérgio. *A dívida externa brasileira: 1964-1982. Evolução e crise*. Rio de Janeiro, Ed. Guanabara, 1986. p.67.
- (3) CRUZ, Paulo Davidoff. *Dívida externa e política econômica. A experiência brasileira nos anos setenta*. São Paulo, Brasiliense, 1984. p.31.
- (4) CRUZ, Paulo Davidoff, op. cit. p.93.
- (5) OLIVEIRA, Fernando Albino de. *Dívida externa em perspectiva: aspectos econômicos e jurídicos*. São Paulo, Coedição CELC e Resenha Tributária, 1985. p.57.
- (6) Idem, p.61 e 62.
- (7) Não obstante a maioria dos autores fazer referência à Lei nº 4131, o correto seria mencionar a Lei nº 4390, que modificou aquela.
- (8) OLIVEIRA, Fernando Albino, op. cit. p.67 à 70.
- (9) OLIVEIRA, Miguel Darcy de. (org.7 *A dívida e a pobreza: quanto custa acabar com a miséria no Brasil*. São Paulo, Brasiliense, 2ª ed., 1986. p.13.
- (10) OLIVEIRA, Fernando Albino, op.cit. p.73.
- (11) MIRANDA, Pontes de. *Comentários à Constituição de 1967, com a Emenda nº 1, de 1969*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2ª ed., 1970, tomo III, p.115.
- (12) QUEIROZ, Cid Heráclito. *O Brasil, o FMI e o Projeto Dois*. Brasília, Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, 1984. p.32 e 33.
- (13) *Inconstitucionalidade do acordo normativo denominado "Projeto Dois" — Representação ao Supremo Tribunal Federal*. Revista de Direito Público nº 69, p.146.
- (14) Ver RUSSOMANO, Nailê. *Dívida externa do Brasil e a arguição de sua inconstitucionalidade*. In Rev. Inf. Legislativa a.24, nº 96, out/dez 1987, p.195.
- (15) WARAT, Luis Alberto. *Mitos e Teorias na interpretação da lei*. Porto Alegre, Ed. Síntese, 1979, p.93.
- (16) BRUM, Nilo Bairros de. *Requisitos Retóricos da sentença penal*. São Paulo, RT, 1980, p.12.
- (17) Sobre métodos de interpretação, ver WARAT, op. cit.
- (18) BRUM, op. cit. p.39 e 40.

- (19) *Apud* MEDEIROS, Antonio Paulo Cachapuz de. *O Poder Legislativo e os tratados internacionais*. Porto Alegre, L&PM/Instituto dos Advogados do RGS, 1983, p.76 e 77.
- (20) AGUIAR, Roberto A.R. de. *O que é justiça — uma abordagem dialética*. São Paulo, Ed. Alfa-Omega, 1982. p.59.
- (21) Sobre o requerimento da Ordem dos Advogados do Brasil, ver *Revista de Direito Público* nº 69, p.146 à 150.
- (22) Ver Queiroz, Cid Heráclito, *op. cit.*
- (23) MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro, Forense, 1973, tomo II, p.174.
- (24) *Idem*, p.175.
- (25) DOLINGER, Jacob. *A dívida externa brasileira: solução pela via arbitral*. Rio de Janeiro, Nova Fronteira, 1988. p.90 e 91.
- (26) *Idem*, p.49 e 50.
- (27) *Ibidem*, p.50.
- (28) Sobre vaquezas e ambigüidades nas palavras da lei, ver WARAT, Luis Alberto. *Mitos e teorias na interpretação da lei*. Porto Alegre, Ed. Síntese, 1979.
- (29) DOLINGER, *op. cit.* p.50.
- (30) Sobre evolução do pagamento de juros e da dívida externa, ver *Folha de São Paulo* de 20.03.90, p.B-6.
- (31) Sobre “o que dá para comprar com o que o Brasil deve”, ver *Revista Veja* nº 11-ano 22, 15.03.89, p.82 à 88.
- (32) NERY, Sebastião e FURTADO, Alencar. *Crime e castigo da dívida externa*. Brasília, Dom Quixote, 1986. p.120.
- (33) *Relatório de Fernão Bracher*. In *Revista de Economia Política*, vol. 8, nº 4, out-dez/1988. Documentos da negociação da dívida externa, p.117.
- (34) Ver relatório da CPI da dívida externa. NERY, Sebastião e FURTADO, Alencar. *op. cit.*
- (35) *idem*, p.161.
- (36) Sobre o assunto, ver FREITAS, Décio. *Amazônia: o nacionalismo predatório*. In *Zero-Hora* de 21.03.89, p.4.
- (37) Ver RUSOMANO, Gilda M.C.M. *Direito Internacional Público*. 1º volume. Rio de Janeiro, Forense, 1989.
- (38) FREITAS, Décio. *op. cit.* p.4.
- (39) *Idem*, p.4.
- (40) FARIA, José Eduardo. *Poder e legitimidade. Uma introdução à política do direito*. São Paulo, Perspectiva, 1978, p.88.
- (41) Ver NERY, Sebastião e FURTADO, Alencar, *op. cit.*
- (42) NETO, Antonio Delfim. *Aprender com os outros*. In *Folha de São Paulo*, de 12.04.89, p.A-2.
- (43) MABBOTT, J.D. *O Estado e o Cidadão. Uma introdução à filosofia política*. Trad. de Jorge Natal da Costa. Rio de Janeiro, Zahar, 1968. p.162.
- (44) Ver MOURA, Alkimar Ribeiro, *op. cit.*, p.103 à 113.
- (45) SARAIVA, Paulo Lopo. *a soberania popular e as garantias constitucionais*. In *O Direito achado na rua*. José Geraldo de Souza Jr. (org.) Brasília, UNB, 1987. p.146.
- (46) Ver KUCINSKI, Bernardo e BRANFORD, Sue. *A ditadura da dívida*. São Paulo, Brasiliense, 1987.
- (47) OLIVEIRA, Miguel Darcy de. (org.) *A dívida e a pobreza: quanto custa acabar com a miséria no Brasil*. São Paulo, Brasiliense, 2ª ed., 1986. p.32.