

## **ABERTURA DE CRÉDITOS EXTRAORDINÁRIOS POR MEDIDAS PROVISÓRIAS: Equívoco e Irracionalidade**

Osvaldo Maldonado Sanches \*

Esta abordagem tem por objeto questionar a pertinência do emprego de medidas provisórias (MPs) para a abertura de créditos extraordinários, a par de quaisquer considerações sobre a adequação e/ou legalidade do uso desse instrumento legal em matéria orçamentária. Para aqueles que desejem focalizar a questão das medidas provisórias em termos mais amplos, recomendamos a leitura do artigo “*Processo Orçamentário Federal: problemas, causas e indicativos de solução*”, publicado na *Revista de Informação Legislativa* nº 126, de 1995, onde, ao lado de vários argumentos, são reproduzidas opiniões e críticas de personalidades como José Serra (SP), João Almeida (BA) e Nelson Jobim (RS) à utilização desses atos em questões relativas a planos, orçamentos e matérias sob reserva legal.

O crédito extraordinário constitui uma das mais antigas modalidades dos instrumentos de ajuste orçamentário do Direito Orçamentário brasileiro, sendo as primeiras referências ao seu uso contidas em atos do tempo do Império. Esse instrumento surgiu ao lado dos créditos suplementares, destes se diferenciando pela exigibilidade dos pressupostos de IMPREVISIBILIDADE e URGÊNCIA. Foi pela Lei nº 589, de 9 de setembro de 1850, que foram estabelecidas as primeiras normas sobre a abertura de créditos suplementares e extraordinários em nosso País. A norma geral sobre tais créditos, contida no art. 4º dessa Lei, estabelecia: “*Se, porém, estiver reunido o Poder Legislativo, não poderá o Governo abrir os referidos créditos, nem autorizar a despesa sem que tais sejam previamente autorizados em Lei. Exceptuam-se os casos típicos de créditos extraordinários, quais sejam: os de epidemia, ou qualquer outra calamidade pública, sedição, insurreição, rebelião, e outros desta natureza, em que o Governo poderá autorizar previamente a despesa, dando imediatamente conta desta ao Poder Legislativo.*”

Essa orientação foi mantida no ordenamento jurídico Pátrio, ao longo do Século XX (até 1989), seja no código de contabilidade, seja nas leis sobre formulação orçamentária, seja nas normas constitucionais. No Código de Contabilidade Pública (Decreto nº 4.536, de 1922), o art. 80, § 1º, estabelece: “*Os créditos extraordinários serão abertos em qualquer mês do exercício, para ocorrer às despesas em caso de calamidade pública, epidemias, rebelião, sedição ou guerra externa. Precederá a abertura do crédito parecer do Tribunal de Contas...*” Nas leis sobre formulação orçamentária, o Decreto-lei nº 2.416, de 1940, que instituiu normas para a elaboração e execução dos orçamentos dos Estados e Municípios, cercou a abertura de créditos extraordinários de normas restritivas, exigindo a sua submissão à aprovação do Presidente da República ou do Departamento Administrativo. A Lei nº 4.320, de 1964 – a mais completa lei sobre matéria orçamentária já produzida no País –, consagrou o entendimento secular, definindo, em seu art. 41, este tipo de crédito adicional, como aquele “*destinado a despesas urgentes e imprevistas, em caso de guerra, comoção intestina ou calamidade pública*”. No plano constitucional, a Carta de 1946 (art. 75) manteve o princípio da excepcionalidade para os créditos extraordinários, restringindo-os aos casos de necessidades urgentes ou imprevistas, como guerra, subversão interna ou calamidade pública. A Constituição de 1967 (art. 64, § 2º, acolheu o texto da Lei nº 4.320, aprimorando-o, pela troca da condicionante “despesas imprevistas” pela “despesas imprevisíveis”, texto que foi mantido na Carta

atual, cujo art. 167, § 3º, estabelece: "A abertura de crédito extraordinário somente será admitida para atender despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública".

Quanto ao instrumental apropriado para a abertura do crédito extraordinário, foi praticamente o mesmo nos 140 anos que antecedem a Constituição de 1988, ou seja, atendidos os pressupostos legais, o Poder Executivo editava o ato administrativo respectivo (Decreto) e deste dava conhecimento ao Poder Legislativo, por meio de Mensagem, circunstanciando as suas determinantes. Tal prática foi devidamente formalizada pela Lei nº 4.320, em seu art. 44, nos seguintes termos: "Os créditos extraordinários serão abertos por decreto do Poder Executivo, que deles dará imediato conhecimento ao Poder Legislativo." Porém, bem antes disso já existia pacífica interpretação nesse sentido, como documentou o Professor Arízio de Viana, em seu famoso livro "Orçamento Brasileiro", editado em 1943 (pp.146), nos seguintes termos:

*"O crédito extraordinário deve ser aberto pelo Executivo. É da essência do governo, do poder que administra, em determinada emergência, calamidade, ou necessidade de ordem pública, dispor de recursos para agir imediatamente em salvação da coletividade. Esteja ou não em funcionamento o Legislativo, não precisa o Executivo de pedir-lhe autorização para assim proceder. Mas, é da essência do regime democrático dar o Executivo contas ao Legislativo. Após a abertura do crédito extraordinário, o Executivo fará as devidas comunicações ao Legislativo, a fim de justificar e de comprovar as despesas que, em caráter extraordinário, houver realizado."*

Exercitada por mais de um século sem quaisquer problemas, essa prática se achava consolidada por sua simplicidade, funcionalidade e estreitas limitações. Portanto, o mais razoável teria sido a sua simples preservação na ordem constitucional articulada pela Lei Maior de 1988. Aliás, ao que nos parece, foi esse o propósito dos Constituintes ao lavrar o texto do § 3º do art. 167 – "A abertura de crédito extraordinário somente será admitida para atender a despesas imprevisíveis e urgentes, como as decorrentes de guerra, comoção interna ou calamidade pública, observado o disposto no art. 62" [grifo nosso] –, uma vez que não existiam razões de ordem prática, legal ou doutrinária para mudar o procedimento que vinha funcionando de modo satisfatório há tanto tempo.

A prática pouco racional de passar a autorizar a abertura de créditos extraordinários por medida provisória, implementada a partir de 1989, ao que parece, decorreu de uma equivocada interpretação da parte final do dispositivo acima, isto é, da ressalva "*observado o disposto no art. 62*". Quem analisa o texto da Carta de 1988 observa que os Constituintes tiveram grande preocupação em resguardar as prerrogativas do Poder Legislativo, a fim de que este pudesse assumir, no contexto da Nação, a condição de um autêntico Poder. Na Seção "Dos Orçamentos" – que na verdade deveria chamar-se "Do Planejamento" ou "Do Planejamento e do Orçamento", visto que o orçamento integra o processo de planejamento e não vice-versa – essa preocupação é bastante evidente. Um exemplo disso é a intrincada articulação que ali se estabelece entre os instrumentos de planejamento e de orçamento, toda ela sujeita a uma dupla apreciação pelo Parlamento, ou seja, primeiro por um órgão técnico (a comissão mista permanente de Senadores e Deputados) e, depois, pelas duas Casas do Congresso Nacional. Assim, sob tal perspectiva, era natural que também os créditos extraordinários tivessem o seu controle pelo Legislativo ampliado de alguma forma.

Mas, afinal, que reforço de controle seria esse ? O de exigir que tais créditos passassem a ser autorizados ou abertos por medida provisória ? Óbvio que não ! Tal procedimento não amplia em nada o controle do Poder Legislativo, uma vez que as MPs têm vigência imediata e os créditos extraordinários – fundados nos pressupostos da imprevisibilidade e urgência – tendem a ser executados em poucas horas ou dias. Além do mais, isso representaria um “*grande abacaxi*” para o Parlamento, na medida em que – pela norma do parágrafo único do art. 62 – passaria a ser sua responsabilidade a de disciplinar as relações jurídicas derivadas de créditos extraordinários abertos de forma irregular ou abusiva, tornando o Legislativo refém de manobras do Executivo. Pelo contexto em que a norma se encontra, o mais razoável é entender que esta teve o propósito de desestimular a abertura desses créditos durante os períodos de recesso parlamentar, impondo ao Poder Executivo o ônus da convocação do Congresso Nacional no caso da abertura de créditos dessa natureza, a fim de evitar um lapso de tempo muito grande entre a edição do ato e o seu conhecimento pelo Legislativo.

Embora se reconheça que a situação seria mais clara se o texto constitucional indicasse que a ressalva se referia à parte final do art. 62, que estabelece “... *submetê-las de imediato ao Congresso Nacional, que, estando em recesso, será convocado extraordinariamente para se reunir no prazo de cinco dias*”, existem algumas claras pistas do intento dos Constituintes. A primeira destas é o fato de que, pelo estilo de redação adotado na Constituição, um nível de especificação dessa natureza seria inadmissível. No texto original tal particularização (referir-se a parte de um dispositivo) não ocorre nenhuma vez, sendo tal prática incorporada à Lei Maior (no ADCT) apenas com a Emenda Constitucional nº 10, de 1996 (no § 1º do art. 71, do ADCT), que institui o Fundo Social de Emergência. No texto de 1988 as remissões a outros dispositivos da Carta são feitas de maneira genérica, deixando à lei ou às decisões da Justiça a sua interpretação em sentido estrito. Outra pista é o próprio texto do § 3º do art. 167, que fala em “*observado o disposto no art. 62*” e não “*na forma do que estabelece o art. 62*”. Isso faz uma grande diferença, pois essa referência de tom casual sugere que se deve levar em conta apenas uma parte do que se acha disposto no artigo e não o seu teor integral, não fosse isso estariam sobrando palavras no texto, que poderia ser, simplesmente, “*observado o art. 62*”.

Porém, o mais forte indicativo do equívoco da interpretação atual – “*de que os créditos extraordinários devam ser abertos por medidas provisórias*” – se encontra na própria Constituição, que estabelece: “Art. 166. Os projetos de lei relativos ... ao orçamento anual e aos créditos adicionais serão apreciados pelas duas Casas do Congresso Nacional, na forma do regimento comum. § 1º Caberá a uma comissão mista permanente de Senadores e Deputados: I – examinar e emitir parecer sobre os projetos referidos neste artigo ...” Observe-se que o texto fala em créditos adicionais, os quais, tanto pela doutrina quanto pelo direito orçamentário brasileiro, se classificam em suplementares, especiais e extraordinários (vide art. 41 da Lei nº 4.320/64). Assim, considerado que do ponto de vista da técnica legislativa a medida provisória equivale ao projeto de lei, por articular proposição que, embora de vigência imediata, fica sujeita à apreciação (aprovação, modificação ou rejeição) pelo Poder Legislativo, as proposições relativas a créditos extraordinários acham-se sob a norma da Lei Maior que exige o seu exame pela comissão mista permanente de Senadores e Deputados. Algo bem diverso da prática atual, em que elas são apreciadas por Comissão Especial de Senadores e Deputados. A única alternativa para que não se opere um desrespeito ao mandamento constitucional é o

acolhimento à interpretação tradicional (e legal) de que tais créditos não requerem o trâmite de proposições, sendo, simplesmente, abertos por decreto, conforme dispõe o art. 44 da Lei 4.320: ("Os créditos extraordinários serão abertos por decreto do Poder Executivo, que deles dará imediato conhecimento ao Poder Legislativo".) Observe-se que essa Lei deixa claro, em seu art. 42, que apenas os créditos especiais e suplementares requerem prévia autorização legal.

Além desses aspectos objetivos, cumpre observar que a interpretação de normas constitucionais, deve ser feita de modo a atender o interesse público, a assegurar a racionalidade dos processos e a ensejar o bom funcionamento das instituições. No caso em questão, a interpretação vigente (de que a abertura de créditos extraordinários deve ocorrer por meio de medidas provisórias), conduz a exatamente o contrário. Em primeiro lugar, ela atropela práticas consagradas pelo uso secular e normas da lei geral que rege a elaboração e a execução de orçamentos no País, a Lei nº 4.320, recepcionada pela ordem constitucional com *status* de lei complementar até que se produza aquela a que se refere o art. 165, § 9º da Constituição. Adicionalmente, amplia, sem necessidade, a edição de medidas provisórias – muitas dessas reeditadas inúmeras vezes – tendo por único mérito o de atravancar a pauta do Congresso Nacional e o de sobrecarregar o funcionamento deste com a inócuia criação de um sem número de comissões de Deputados e Senadores para os exames de admissibilidade e de mérito. Isso fica bem evidente quando se considera que, no período 1997 a 2000 (últimos quatro anos), foram editadas 24 medidas provisórias para a abertura de créditos extraordinários, as quais, no seu conjunto, foram reeditadas 211 vezes.

Do ponto de vista da racionalidade dos processos, o procedimento atual tem tantos inconvenientes que é surpreendente o fato de ter se mantido por tanto tempo. Em primeiro lugar ele é **DISFUNCIONAL**, por instituir uma etapa legal – a da autorização/abertura por ato legal (a MP) – num processo em que o ato administrativo (decreto do Poder Executivo) sempre foi entendido como suficiente, desde que atendidos os pressupostos da imprevisibilidade e urgência; em segundo, ele é **INSTÁVEL**, por transformar o que era um ato perfeito e acabado (o decreto de abertura do crédito extraordinário) numa providência pendente de revisão pelo Poder Legislativo, visto que, em tese, qualquer medida provisória pode ser rejeitada pelo Parlamento; em terceiro, é **INCONSEQÜENTE E INÓCUO**, pois sendo da natureza do crédito extraordinário o imediato emprego dos recursos, a deliberação do Parlamento sobre a medida provisória não terá consequências fáticas, limitando-se a legitimar, *a priori*, despesas cujas contas ainda não foram apreciadas pelos órgãos de controle; em quarto, é **BUROCRÁTICO**, por criar um grande número de providências formais em várias instituições (preparação da MP, publicação no *DOU*, remessa formal ao Congresso Nacional, leitura em sessão, publicação em avulsos, constituição de comissões para exames de admissibilidade e mérito, recebimento de emendas, elaboração de parecer, discussão e votação do parecer, formalização do projeto de conversão, sendo a maior parte dessas repetidas toda vez que a MP é reeditada); e, finalmente, é um procedimento questionável quanto à **TÉCNICA LEGISLATIVA**, por redundar na produção de leis casuísticas e de efêmera duração.

Assim, tendo em vista as muitas restrições à sistemática atual, cumpre ao Congresso Nacional intervir para que se modifique a equívoca interpretação que vem sendo dada ao art. 167, § 3º, da Constituição. O caminho mais apropriado para tanto, em nosso entender, é a edição de Decreto Legislativo, de preferência a partir

de projeto de iniciativa da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, com três conteúdos básicos: a) dar apropriada interpretação ao § 3º do art. 167 da Constituição, restabelecendo a sistemática tradicional de abertura de créditos extraordinários por decreto, na forma definida pelo art. 44, da Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964; b) regulamentar a referência contida *in fine* dessa disposição constitucional, impondo a convocação do Congresso Nacional quando a abertura do crédito extraordinário ocorrer durante período de recesso parlamentar; c) reafirmar a obrigatoriedade da concomitante observância aos pressupostos estatuídos pela Constituição para a abertura de crédito extraordinário, isto é, de atender a despesas imprevistas e urgentes relacionadas a situações excepcionais como as de guerra, de comoção interna ou de calamidade pública.

Tal iniciativa, além de constituir uma resposta à recente afirmação do Dr. Rubens Approbato Machado, Presidente do Conselho Federal da OAB, de que as medidas provisórias estão sendo utilizadas de forma autoritária e absolutista, por culpa de todos, pois “*o Executivo usa e abusa das medidas provisórias, o Legislativo não reage* [grifo nosso] e o Judiciário dá uma interpretação elástica ao conceito de urgência e relevância”, resultaria num procedimento mais ajustado ao Direito Pátrio e às necessidades da Administração, bem como mais prático para os Poderes intervenientes nessas decisões alocaativas. Por outro lado, como salientado pelo Deputado João Almeida, no seu Relatório sobre o Projeto da LDO/95, após reportar-se à recomendação da CPI do Orçamento, de restabelecimento do processo tradicional de abertura de créditos extraordinários, “*na hipótese do crédito extraordinário ser aberto irregularmente, a possibilidade de caracterização de crime de responsabilidade não é maior ou mais legítima pelo emprego da medida provisória do que pelo uso do decreto, como ocorreu, por mais de um século, na prática administrativa brasileira, sem quaisquer problemas*”.

É importante lembrar, finalmente, que, com o advento da Lei Complementar nº 101, de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), tornou-se imperativo que se restrinjam as situações em que instrumentos clássicos de ajuste e execução orçamentária possam ser desvirtuados em relação aos seus fins, com inadvertida legitimação pelas instituições legislativas dos Estados e Municípios. Impõe-se a que, no caso dos créditos extraordinários, a autoridade que toma a iniciativa de sua abertura fique inteiramente responsável pela prática desse ato. O retorno à prática tradicional, já legitimada pela Lei nº 4.320, constitui uma maneira apropriada e funcional para que se atinja também esse desiderato.

---

\* Mestre em Administração Pública pela FGV/RJ e pela State University of New York. Consultor de Orçamento da Câmara dos Deputados a partir de 1991. ex-Diretor de Orçamento do Estado do Paraná (1975-80, autor do Dicionário de Orçamento, Planejamento e Áreas Afins.